المستشار
حسن الفكهاني

الموسوعة الدستورية

مبادئ وأحكام المحكمة الدستورية العليا
خلال ٢٥ عاما

الجزء الثاني

الطبعة الأولى
١٩٩٥-١٩٩٦

إصدار الدار العربية للموسوعات بالقاهرة . حسن الفكهاني
٢٠ ش عدلي . ت : ٣٩٢٣٦٦٣٠ . ص.ب : ٥٤٣ . رمز بريدي : ١١٥١١

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهاني – محام

تأسست عام ١٩٢٩

الدار الوحيدة التي تخصصت في إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربي

ص . ب ٥٤٣ – تليفون : ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلي – القاهرة

المستشار
حسن الفكهانى

الموسوعة الدستورية

مبادئ وأحكام المحكمة الدستورية العليا
خلال ٢٥ عاما

الجزء الثانى

الطبعة الأولى
١٩٩٥ ـ ١٩٩٦

اصدار الدار العربية للموسوعات بالقاهرة ـ حسن الفكهانى
٢٠ ش عدلى ـ ت : ٣٩٣٦٦٣٠ ـ ص .ب : ٥٤٣ ـ رمز بريدى : ١١٥١١

بسم لله الرحمن الرحيم

إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات
إنا لا نضيع أجر من أحسن عملا

صدق لله العظيم

الآية ٣٠ من سورة الكهف

مقـــدمة

الى رجـال القـانون والمهتمـين بعلومـه فـى مصـر وسـائر السـدول العربيـة والاجنبيـة ، يسـعدنى ان اقـدم للمكتبـة القانونيـة اضافـة جديـدة لم يسبقنى اليهـا احـد وهـى الموسـوعة الدسـتورية للقواعـد القانونيـة والاحكـام والتفاسـير التـى قررتهـا المحكمـة العليـا والمحكمـة الدسـتورية بـدءا مـن عـام ١٩٦٩ حتى اوائل عام ١٩٩٥ أى فى حوالى ربع قرن مضى.

وقـد تم اعـداد هـذه الموسـوعة التـى اشـتملت علـى اربعـة اجـزاء فـى حـوالى ــ ر٣٠٠٠ (ثلاثـة الاف) صفحـة مـن القطـع الكبـير علـى اسـاس ابجـدى موضوعـى روعـى فيـه سهولة البحث والتسلسل الزمنى فى كل موضوع.

وقد اشتمل الجزء الاول على اربعة فهارس:

أ ــ فهـرس ابجـدى موضوعـى يشـمل كافـة ابـواب الموسوعة.

ب ــ فهـرس ابجـدى للمبـادئ التى وردت فـى احكام الموسوعة

ج ــ فهـرس ابجـدى موضوعـى يشـمل رقـم الحكـم والجلسة والمنطوق

د ـ فهرس ابجدى يشتمل على الاحكام التى تضمنتها الموسوعة .

كما يشتمل الجزء الاول على كافة التشريعات التى تعين الباحث ابتداء من رفع الدعوى حتى صدور الحكم فيها:

مثل دستور جمهورية مصر العربية وقانون المحكمة العليا وقانون المحكمة الدستورية العليا وقانون الاجراءات والرسوم امام المحكمة الدستورية بالاضافة الى قوانين مجلس الشعب والشورى وقانون الاحزاب السياسية والمدعى الاشتراكى والحراسات وغيرها من القوانين الهامة.

وتشتمل الاجزاء الثلاثة الباقية على كافة الاحكام والمبادئ الصادرة بداية من المحكمة العليا الصادر بها القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ ثم الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا الصادر بها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وحتى اوائل عام ١٩٩٥ مرتبه ابجديا وزمنيا بالاضافة الى اهم المبادئ التى اشتملت عليها كافة الأحكام.

واذا كان فى جهودنا السابقة قد استطعنا بتوفيق من الله ان نقدم العديد من المراجع والموسوعات التى صادفت اعجابكم واقتنائكم لها وذلك بفضل مؤازرتكم ومساندتكم واشتراكم فيها مما شجعنا على امدادكم بكل جديد تيسيرا للزملاء الافاضل الذين يحرص كل الحرص على بلوغ الغاية التى ينشدونها.

وسنقوم باذن الله باصدار ملحق يضم كل ما يستجد من احكام دستورية مستقبلا.

وقد دفعنا الى اصدار هذه الموسوعة نظرا لأهمية ما تصدره المحكمة الدستورية العليا من أحكام فى الدعاوى العينية لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الآثر الى الكافة وتلتزم بها جميع جهات القضاء والحكومة نفسها، هذا بالاضافة الى الأحكام التى تصدرها فى مجال تفسير نصوص القوانين تفسيرا ملزما للكافة واخرى فى الفصل فى تنازع الاختصاص القضائى الايجابى والسلبى ومنازعات التنفيذ.

والقضاء الدستورى المتخصص بعيد عن سلطات الدولة ولا يشكل جزءا من أى منها حتى السلطة القضائية وهى هيئة قضائية مستقلة وقائمة بذاتها ضمانا للحيدة المطلقة وحتى تكون احكامها فى دستورية القوانين واللوائح وقراراتها فى تفسير النصوص التشريعية ملزمة للكافة ولجميع السلطات فى الدولة عدم التدخل فى اى من سلطات الدولة الثلاث فهو حين ينتهى الى عدم دستورية نص فى قانون او لائحة لمخالفته للدستور لا يضع تشريعا او قواعد قانونية وانما يراقب فحسب احترام القانون لقواعد الدستور فيفقد القانون بذلك قوته التشريعية وبالتالى تلتزم المحاكم بعدم تطبيقه ويكون

للسلطة التشريعية ان تقوم باختصاصها الكامل فى وضع ما تراه لازما من تشريعات لا تخالف الدستور.

ولا يسعنا فى ختام هذه المقدمة الا ان نشكر ونقدر الجهود المخلصة التى بذلتها الادارة الفنية والقانونية للدار العربية للموسوعات والتى أدت الى اخراج الموسوعة بالصورة المشرفة التى يجدها الباحث بين يديه مثلها كمثل ما سبق ان اصدرناه مؤخرا من موسوعات على رأسها (الموسوعة الذهبية لقضاء محكمة النقض منذ عام ١٩٣٠ (٤١ جزء) والموسوعة الادارية الحديثة التى تتضمن مبادئ وأحكام دوائر المحكمة الادارية العليا منذ عام ١٩٤٦ (٤٠ جزء).

نرجو مراجعة سابقة اعمال الدار منذ حوالى نصف قرن مضى فى نهاية كل جزء من هذه الموسوعة الدستورية.

وما توفيقى الا بالله

القاهرة فى يوليو ١٩٩٥

حسن الفكهانى

المحامى

بالنقض والادارية والدستورية العليا

فهرست الأحكام الدستورية

الجزء الثانى

(ب)

(ت)

(أ)

أجـــانب

قاعدة رقم (١)

المبدأ (١) دعوى ـ شروط قبولها ـ المصلحة ومناطها.

(٢) أجانب ـ ملكية ـ تنظيم تملك العقارات المبنية والأراضى الفضاء لغير المصريين.

(٣) حق الملكية ـ وجوب توافر شرطين .

(٤) السلطة التقديرية للمشرع فى تنظيم الحقوق ـ ضوابطها ـ عدم اهدار نص دستورى.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعى بصفته الشخصية وبصفته وليا طبيعيا على ولديه القاصرين كان قد أقام الدعوى رقم ٣٤٦٦ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٧١ والمتضمن بيع المدعى عليها الخامسة ـ شركة مصر للتأمين ـ شقة سكنية بالعمارة المبينة بالصحيفة، الى كل من ولديه وزوجته ـ حينئذ ـ المدعى عليها السادسة، وذلك لقاء ثمن قدره ٣١٨٥ جنيها، وبصحة ونفاذ الاقرار الصادر من المدعى عليها السادسة بالتنازل عن نصيبها الى المدعى، وبتسليمه الشقة محل النزاع واعتبار الحكم الذى يصدر فى الدعوى ـ بعد شهره ـ سند للملكية. وقد ردت المدعى عليها السادسة ـ عقب طلاقها ـ على ذلك ببطلان عقد البيع المشار اليه استنادا الى ان المدعى وولديه يحملون الجنسية الليبية، وأن القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ يحظر على غير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية والأراضى الفضاء فى مصر ويوجب فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة منه عدم الاعتداد بالتصرفات غير المشهرة قبل تاريخ العمل به او شهرها، فدفع المدعى بعدم دستورية هذا القانون. وبتاريخ ١٥ أبريل سنة ١٩٧٩ قضت

المحكمة بوقف الدعوى وحددت للمدعى أجلا غايته آخر مايو سنة ١٩٧٩ لرفع دعواه الدستورية، فأقام دعواه الماثلة.

وحيث أن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيسا على انتفاء مصلحة المدعى الطعن على نصوص القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦، وذلك فيما عدا الفقرة الثانية من المادة الخامسة منه اذ أنها وحدها التى تتعلق بالمنازعة فى دعواه امام محكمة الموضوع.

وحيث انه يبين من صحيفة الدعوى ان المدعى وان ذهب فيها الى طلب الحكم أصليا بعدم دستورية القانون المشار اليه واحتياطيا بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الخامسة منه الا أنه لم يورد فيما ساقه من أوجه النعى على نصوصه سوى نص هذه الفقرة، وكذلك نص كل من الفقرة الثالثة من البند (ب) من المادة الثانية والفقرة الاولى من المادة الخامسة منه - والتى تعرض أولاهما لحالة غير المصرى الذى يملك أرضا فضاء فتوجب عليه ان يقيم عليها البناء خلال مدة سنتين من تاريخ التملك والاجاز للدولة ان تعيد بيع الأرض للغير على حسابه، كما تعرض الفقرة الأخرى لبيان حكم التصرفات العقارية التى تم شهرها للأجانب قبل العمل بالقانون المطعون فيه وتقضى ببقاء هذه التصرفات صحيحة ومنتجه لآثارها القانونية على ان يخضع المالك الأجنبى للاحكام المستحدثه التى نص عليها القانون بشأن وجوب البناء على الأرض الفضاء خلال مدة سنتين من تاريخ العمل بالقانون وألا يتصرف فى العقار المملوك بأى تصرف ناقل للملكية قبل مضى خمس سنوات من تاريخ أكتسابه لها - وهو ما عناه المشرع بالنص فى صدر الفقرة الاولى من المادة الخامسة من القانون على " عدم الأخلال بما نص عليه فى الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية وحكم المادة الثالثة من هذا القانون".

لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية ان يتوافر للطاعن مصلحة شخصية مباشرة فى طعنه ومناط هذه المصلحة ارتباطها بمصلحته في دعوى الموضوع التي أثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتي يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها، وكانت منازعة المدعى عليها السادسة في الدعوى الموضوعية مبناها عدم أحقية المدعى وولديه فى اكتساب ملكية شقة النزاع بسبب جنسيتهم الأجنبية وعدم جواز الاعتداد او شهر عقد البيع الذى يركنون اليه استنادا منها الى نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ مما حدا بالمدعى الى الدفع بعدم دستوريته بمقوله ان حكم هذه الفقرة التي تقضي بعدم الاعتداد بالتصرفات غير المشهرة قبل تاريخ العمل به وبعدم شهرها ـ ذو أثر رجعي لم يحظ بالموافقة عليه طبقا للدستور. لما كان ذلك، فأن مصلحة المدعى فى دعواه الماثلة انما تقوم على الطعن بعدم دستورية تلك الفقرة فحسب، بتقدير، ان الحكم له فى طلباته الموضوعية يتوقف على ما يسفر عنه القضاء فى الطعن بعدم دستوريتها أما الفقرة الثالثة من البند (ب) من المادة الثانية والفقرة الاولى من المادة الخامسة وسائر نصوص القانون الأخرى، فلا مصلحة شخصية للمدعى فى الطعن بعدم دستوريتها اذ ليس ثمة اثرلها على طلباته أمام محكمة الموضوع؛ ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة بالنسبة للطعن على القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦، وذلك فيما عدا نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة منه.

وحيث ان المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ أنها اذ نهت عن الاعتداد بالتصرفات غير المشهرة قبل تاريخ نفاذه وحظرت شهرها ـــ مالم يكن قد جرى بشأنها تقديم طلبات شهر او اقامة دعاوى صحة

تعاقد أو استخراج تراخيص بناء قبل ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ — تكون قد انطوت على أثر رجعي ينسحب حكمه الى التصرفات التي انعقدت قبل تاريخ العمل بالقانون وهذا الاثر الرجعي لم يوافق عليه مجلس الشعب بالأغلبية مما يخالف نص المادة ١٨٧ من الدستور كما ان الحكم الذى نصت عليه تلك الفقرة من شانه الأخلال بالملكية الخاصة التى كفلت المادة ٣٤ من الدستور صونها وحمايتها.

وحيث ان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء يحظر فى صدر مادته الاولى على غير المصريين اكتساب ملكية هذه العقارات والأراضى أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث، ويقضى فى مادته الرابعة ببطلان كل تصرف يتم بالمخالفة لأحكامه، وينص فى المادة الخامسة منه — فى فقرتها الأولى — على انه مع عدم الاخلال بما نص عليه فى الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة (٢) وحكم المادة (٣) من هذا القانون، تبقى التصرفات التى تم شهرها قبل العمل به صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية " وفى فقرتها الثانية" على أنه أما التصرفات التى لم يتم شهرها قبل العمل بهذا القانون فلا يعتد بها ولا يجوز شهرها الا اذا كانت قدمت بشأنها طلبات شهر الى مأموريات الشهر العقارى أو أقيمت عنها دعاوى صحة تعاقد امام القضاء أو استخرجت بشأنها تراخيص بناء من الجهات المختصة، وذلك كله قبل ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥، كما ينص فى المادة الثامنة منه على العمل بأحكامه من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، وقد نشر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٧٦

وحيث ان مؤدى هذه النصوص ان المشروع بعد أن أورد فى المادة الاولى من القانون المشار اليه حكما جديدا — يسرى من يوم

نفاذه ـ حظر بمقتضاه كأصل عام على غير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبينة والأراضى الفضاء الا فى حدود الاستثناءات والضوابط التى تكفلها نصوصه، وذلك دون ان يرتد أثر هذا الحظر الى الماضى عمد فى المادة الخامسة منه الى التفرقة بين التصرفات التى تم شهرها قبل تاريخ العمل بالقانون والتصرفات التى لم تكن قد أشهرت حتى هذا التاريخ. فأبقى على التصرفات الأولى صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية وفقا لما قررته الفقرة الاولى من المادة المذكورة ذلك ان هذه التصرفات هى التى ترتب عليها كسب الملكية قبل نفاذه، فرأى المشرع حماية لهذه الحقوق المكتسبة واحتراما للأوضاع المستقرة الأبقاء عليها وعدم المساس بها أعمالا لقاعدة عدم رجعية القوانين على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون. أما بالنسبة للتصرفات غير المشهرة قبل تاريخ العمل به، فانه لا يترتب عليها اكتساب الملكية العقارية ـ وفقا لما يقضى به القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى فى مادته التاسعة من ان حق الملكية العقارية لا ينتقل سواء بين المتعاقدين او غيرهم الا بالتسجيل ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن، ومن ثم فان المشرع ـ اعمالا للأثر الفورى لحكم الحظر المنصوص عليه فى المادة الاولى سالفة الذكر نص فى الفقرة الثانية من المادة الخامسة على عدم الاعتداد بتلك التصرفات، وعدم جواز شهرها.

لما كان ذلك، فان نص هذه الفقرة المطعون عليها يكون قد طبق حكم الحظر المشار اليه فى المادة الاولى من القانون بأثر مباشر من تاريخ نفاذه دون ان ان ينطوى على أى أثر رجعى يتضمن المساس بالملكيات العقارية القائمة والتى ثبتت لأصحابها الأجانب قبل بدأ العمل به.

ولا يقدح فى ذلك ما ذهب اليه المدعى من ان ما قضت به

تلك الفقرة من عدم الاعتداد بالتصرفات غير المشهرة انما يمس المراكز القانونية التى ترتبت للمتصرف اليهم بمقتضى عقود صحيحة من شأنها توليد الالتزام بنقل الملكية اليهم، ويحول بالتالى دون كسبهم لها تنفيذا لهذا الالتزام مما يشوبها برجعية الأثر، ذلك أنه اذا كان المحظور قانونا طبقا لنص المادة الاولى هو اكتساب الأجانب ملكية العقارات المبينة والأراضى الفضاء، وكان كسبهم لهذه الملكية بالعقد هو مركز قانونى مركب لايتم تكوينه الا بتوافر عنصرين هما انعقاد العقد صحيحا من ناحية وتسجيله من ناحية أخرى، فأن العقود الصحيحة غير المسجلة قبل تاريخ العمل بالقانون المطعون فيه وان كان يتولد عنها التزام بنقل الملكية الى المتصرف اليهم، الا ان ذلك لا يكفى فى ذاته لاكتمال اى مركز قانونى لهم فى خصوص هذه الملكية حتى يترتب على اعمال حكم الحظر المساس بها، وبالتالى لا يصح ان ترمى تلك الفقرة برجعية الأثر — كما لا يغير من ذلك ما تضمنته الفقرة سالفة البيان من أستثناء الحالات الثلاثة التى نصت عليها — وهى التصرفات التى جرى بشأنها تقديم طلبات شهر أو أقامة دعاوى صحة تعاقد او استخراج تراخيص بناء قبل ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ — تاريخ انعقاد مجلس الوزراء الذى أعقبه الاعلان عن اقرار مشروع القانون — ذلك أن استثناء هذه الحالات — لاعتبارات الجدية وحسن النية التى رآها المشرع جديرة بالرعاية — هو فى واقع الأمر اخراج لها من نطاق الحظر الذى فرضه القانون بمقتضى نص المادة الاولى منه ليسرى عليها حكم الاباحة الذى كان قائما من قبل — وهو ما يملكه المشرع بماله من سلطة تقديرية فى تنظيم الحقوق بلا معقب عليه فى تقديره مادام ان الحكم التشريعة الذى قرره لتلك الحالات قد صدرت به قاعدة عامة مجردة لا تنطوى على التمييز بين من تساوت مراكزهم القانونية ولا تهدر نصا فى الدستور.

لما كان ذلك، فان ما أثاره المدعى بشأن رجعية نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ ونعيه عليه تبعا لذلك بمخالفة الدستور لعدم موافقة مجلس الشعب عليه بالأغلبية الخاصة التى تتطلبها المادة ١٨٧ منه ـ يكون على غير أساس.

وحيث انه لما كان من المقرر ان التصرفات غير المشهرة لا تنقل بذاتها حق الملكية العقارية، وان المتصرف اليه بعقد غير مشهر لا يعتبر فى نظر القانون مالكا للعقار موضوع التصرف الا اذا تم شهر التصرف او الحكم النهائى المثبت له بطريق التسجيل ـ على ما سلف بيانه ـ فان ما ينعاه المدعى على الفقرة سالفة الذكر من مخالفتها الدستور بمقولة ان ما نصت عليه من ان التصرفات غير المشهرة قبل العمل بالقانون لا يعتد بها ولا يجوز شهرها ـ ينطوى على مساس بالملكية الخاصة التى كفل الدستور فى المادة ٣٤ منه صونها وحمايتها، يكون هذا النعى بدوره غير سديد.

وحيث أنه لما تقدم جميعا يتعين رفض الدعوى بالنسبة للطعن بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

أولا ـ بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن على القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء ـ وذلك فيما عدا نص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من هذا القانون.

ثانيا ـ برفض الدعوى بالنسبة للطعن على نص الفقرة المشار اليها، وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٢٦ لسنة ١ دستورية (٥ لسنة ١٠ عليا) جلسة ١٩٨٣/١/١)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢ فى ١٣ / ١ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٢)

المبدأ (٥) دعوى دستورية ـ قبولها ـ ما يجب ان يتضمنه قرار الاحالة او صحيفة الدعوى من بيانات، جوهرية.

(٦) اختصاص ـــ اختصاص المحكمة الدستورية ـــ مناطه ـــ عدم امتداده الى حالات التعارض أو التنازع فى القوانين واللوائح ولا بين التشريعات الاصلية والفرعية ذات المرتبة الواحدة.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى ان المدعية ـــ وهى يونانية الجنسية ـــ كانت قد اقامت الدعوى رقم ٢٤٢٩ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبة الحكم بأحقيتها فى أخذ حصة مبيعة فى عقار بالشفعة.

وبتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٨٠ قضت المحكمة برفض دعواها تأسيسا على ان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء يحظر فى صدر مادته الاولى على غير المصريين اكتساب ملكية هذه العقارات ايا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث. واذا لم ترتض المدعية هذا الحكم

طعنت عليه بالاستئناف رقم ١٣١٨ لسنة ٩٧ قضائية ودفعت بعدم دستورية القانون المشار اليه. وبتاريخ ١٢ ابريل سنة ١٩٨١ رخصت محكمة استئناف القاهرة للمدعية برفع دعواها الدستورية خلال شهر، فأقامت الدعوى الماثلة.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى ان صحيفتها جاءت خلوا من بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستورى المدعى بمخالفته خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية.

وحيث انه يبين من صحيفة الدعوى ان المدعية اقامت دعواها ابتغاء الحكم بعدم دستورية القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ فيما تضمنه من حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء — وهو الحظر المنصوص عليه فى الفقرة الاولى من المادة الاولى من هذا القانون، استنادا الى ان حرمان الاجانب — الذين تكفل لهم اتفاقيات دولية حقوق المصريين — من اكتساب ملكية العقارات فى مصر يخالف احكام الدستور التى توجب احترام الاتفاقيات الدولية — مشيرة بذلك الى حكم المادة ١٥١ من الدستور.

لما كان ذلك، وكانت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ اذ أوجبت ان يتضمن القرار الصادر بالأحالة الى المحكمة الدستورية العليا او صحيفة الدعوى المرفوعة اليها بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة، انما تطلبت وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ذكر هذه البيانات الجوهرية التى تنبئ عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها حتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة ان

يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم ورد ودهم عليها بحيث تتولى هيئة المفوضين تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وكان ما اوردته المدعية فى صحيفة دعواها واضح الدلالة فى بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته ـ على النحو الذى يتحقق به ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية المشار اليه، فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون فى غير محله متعينا رفضه.

وحيث ان الدعوى استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان المدعية تنعى على الفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ انها اذ حظرت على غير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية او الاراضى الفضاء ايا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث، دون ان تستثنى من هذا الحظر الأجانب الذين ابرمت دولهم اتفاقيات مع مصر كفلت بمقتضاها لمواطنيها حقوقا مساوية لما يتمتع به المصريون داخل البلاد ومنها اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للأستثمارات بين حكومتى جمهورية مصر العربية والجمهورية اليونانية، تكون قد خالفت حكم المادة ١٥١ من الدستور التى توجب احترام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصرين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء تنص على أنه: " مع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة، يحظر على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أم اعتباريين اكتساب ملكية العقارات المبنية والأراضى الفضاء فى جمهورية

مصـر العربيـة ايا كـان سبب اكتسـاب الملكيـة عـدا الميراث" وقـد اشـارت المذكـرة الايضاحيـة لهـذا القـانون الى ان هـذا الحظـر" لا يمتـد الى حـالات تملـك الأجـانب التـى تنظمهـا المعـاهدات والاتفاقيـات الدولية السارية فى مصر طبقا للأوضاع المقررة والتى تكون لها قوة القـانون وفقـا للمـادة ١٥١ مـن الدسـتور ، وذلـك باعتبـار ان تلـك المعـاهدات والاتفاقيـات تعتـبر مـن قبيـل القوانـين الخاصـة التـى لا ينسخها القانون العام كشأن المشروع الراهن".

وحيـث ان منـاط اختصـاص المحكمـة الدسـتورية العليـا بـالفصل فـى دسـتورية القوانـين واللوائـح ان يكـون اسـاس الطعـن هـو مخالفـة التشـريع لنـص دسـتورى، فـلا يمتـد لحـالات التعـارض او التنـازع بـين اللوائـح والقوانـين، ولا بـين التشـريعات الاصليـة والفرعيـة ذات المرتبـة الواحدة.

لمـا كـان ذلـك، وكـانت الفقـرة الاولى مـن المـادة ١٥١ مـن الدسـتور تنـص علـى ان: " رئيـس الجمهوريـة يـبرم المعـاهدات ويبلغهـا مجلـس الشـعب مشـفوعة بمـا يناسـب مـن البيـان، وتكـون لهـا قـوة القـانون بعـد ابرامهـا والتصديـق عليهـا ونشـرها، وفقـا للأوضـاع المقـررة"، وكـانت اتفاقيـة التشـجيع والحمايـة المتبادلـة للأستثمارات بين حكومتـى جمهوريـة مصـر العربيـة والجمهوريـة اليونانيـة الموقـع عليهـا بالقـاهرة بتـاريخ اول ابريـل سـنة ١٩٧٥ والصـادرة بالقرار الجمهورى رقـم ٣٥٠ لسـنة ١٩٧٦، التـى تسـتند اليهـا المدعيـة فـى طعنهـا المـاثل لا تجـاوز قـوة القـانون ولا ترقـى الى مرتبـة النصـوص الدسـتورية، فـان مـا تثـيره المدعيـة مـن ان الفقـرة الاولى مـن المـادة الاولى مـن القـانون رقـم ٨١ لسـنة ١٩٧٦ المشـار اليهـا تخـالف أحكـام تلـك الاتفاقيـة ـــ ايـا مـا كـان وجه الرأى فى شأن هذه المخالفة ـــ لا يعدو ان يكون نعيا بمخالفـة قانون لاتفاقية دولية لها قوة القانون، ولا يشكل بذلك

خروجا على احكام الدستور المنوط بهذه المحكمة صونها وحمايتها، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة والزمت المدعية المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٣١ لسنة ٣ ق . د جلسة ٧ / ٥ / ١٩٨٣).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢١ فى ٢٦ / ٥ / ١٩٨٣).

(أ)

اجراءات جنائية

قاعدة رقم (٣)

المبدأ : (٧) اجراءات جنائية ــ عدم دستورية المادة ــ ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

(٨) تلبس ــ تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى اجراء تفتيش مسكن المتهم فى حالة التلبس بجناية أو جنحة دون ان يصدر له أمر قضائى مسبب ممن يملك سلطة التحقيق مخالف لحكم المادة ٤٤ من الدستور .

المحكمة : وحيث أن الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن النيابة العامة أسندت الى المتهمين فى الجناية رقم ٢٨ لسنة ١٩٨٠ مخدرات الأزبكية المقيدة برقم ١٠١٤ لسنة ١٩٨٠ كلى مخدرات القاهرة أرتكابهم جرائم صنع واحراز وحيازة جواهر مخدرة بقصد الاتجار وفى غير الأحوال المصرح بها قانونا ، وأحيل المتهمون الى محكمة جنايات القاهرة لمحاكمتهم حيث رأت المحكمة أن رجال الضبطية القضائية قاموا بتفتيش مسكنى المتهمين الأول والثانى دون أذن من النيابة العامة أستنادا الى قيام حالة التلبس أعمالا لنص المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية التى أجازت لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم . واذ تراءى لمحكمة الجنايات بجلسة ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٨١ عدم دستورية نص هذه المادة ــ وهو لازم للفصل فى الدعوى ــ تأسيسا على أن ثمة تناقضا بين هذا النص وما تقضى به المادة ٤٤ من الدستور من عدم جواز دخول المساكن ولا تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون ، فقد قضت بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

وحيث أن ادارة قضايا الحكومة قد طلبت رفض الدعوى استنادا الى أن المادة ٤٤ من الدستور وأن نصت على عدم جواز دخول المنازل ولا تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب كقاعدة عامة الا أنها تركت بيان ذلك الى أحكام التشريع العادى ، والى أن المادة ٤١ من الدستور تجيز تفتيش الشخص دون أمر قضائى فى حالة التلبس مما يجوز معه من باب أولى تفتيش مسكنه فى حالة التلبس بضبط الأشياء التى تفيد فى كشف الحقيقة باعتبار أن الحرية الشخصية أسمى من حرمة المسكن .

وحيث أن الدستور قد حرص — فى سبيل حماية الحريات العامة — على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فأكدت المادة ٤١ من الدستور على أن "الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس" كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن " للمساكن حرمة " ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن " لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون " غير أن الدستور لم يكتف فى تقرير هذه الحماية الدستورية بايراد ذلك فى عبارات عامة كما كانت تفعل الدساتير السابقة التى كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية وما تفرع عنها من حق الأمن وعدم القبض أو الأعتقال وحرمة المنازل وعدم جواز دخولها أو مراقبتها (المواد ٨ من دستور سنة ١٩٢٣ ، ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦، ٢٣ من دستور سنة ١٩٦٤) تاركة للمشروع العادى السلطة الكاملة دون قيود فى تنظيم هذه الحريات ولكن أتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد أساسية تقرر ضمانات عديدة لحماية الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حريات وحرمات ورفعها الى مرتبة القواعد الدستورية — ضمنها المواد من ٤١ الى ٤٥ منه — حيث لا يجوز للمشرع العادى أن يخالف تلك القواعد وما تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات والا جاء عمله مخالفا للشرعية الدستورية .

وحيث ان المشروع الدستورى — توفيقا بين حق الفرد فى

الحرية الشخصية وفى حرمة مسكنه وحيازته الخاصة وبين حق المجتمع فى عقاب الجانى وجمع أدلة أثبات الجريمة ونسبتها اليه قد أجاز تفتيش الشخص أو المسكن كاجراء من اجراءات التحقيق بعد أن اخضعه لضمانات معينة لا يجوز اهدارها تاركا للمشرع العادى أن يحدد الجرائم التى يجوز فيها التفتيش والاجراءات التى يتم بها . ولذلك نصت الفقرة الأولى من المادة ٤١ من الدستور على أنه " الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس " وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقا لأحكام القانون " ثم نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن " للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها أو تفتيشها الا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون وهذا النص الأخير وأن كان قد ميز بين دخول المساكن وبين تفتيشها الا أنه جمعهما فى ضمانات واحدة متى كانا يمثلان انتهاكا لحرمة المساكن التى قدسها الدستور .

وحيث أنه يبين من المقابلة بين المادتين ٤١ ، ٤٤ من الدستور سالفتى الذكر أن المشرع الدستورى قد فرق فى الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش فى الحالين بأمر قضائى ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص كضمانة أساسية لحصول التفتيش تحت اشراف مسبق من القضاء ، فقد استثنت المادة ٤١ من الدستور من هذه الضمانة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه فضلا عن عدم اشتراطها تسبيب أمر القاضى المختص أو النيابة العامة بالتفتيش فى حين أن المادة ٤٤ من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائى مسبب ممن له سلطة التحقيق

أو من القاضى المختص بتفتيش المسكن سواء قام به الآمر بنفسه أم اذن لمأمور الضبط القضائى اجرائه ، فجاء نص المادة ٤٤ من الدستور المشار اليها عاما مطلقا لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستورى يستلزم فى جميع أحوال تفتيش المساكن صدور الأمر القضائى المسبب وذلك صونا لحرمة المسكن التى تنبثق من الحرية الشخصية التى تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذى يأوى اليه وهو موضع سره وسكينته ، ولذلك حرص الدستور — فى الظروف التى صدر فيها — على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائى مسبب دون أن يستثن من ذلك حالة التلبس بالجريمة التى لا تجيز — وفقا للمادة ٤١ من الدستور — سوى القبض على الشخص وتفتيشه اينما وجد . يؤكد ذلك أن مشروع لجنة الحريات التى شكلت بمجلس الشعب عند اعداد الدستور كان يضمن نص المادة ٤٤ استثناء حالة التلبس من حكمها غير أن هذا الاستثناء قد أسقط فى المشروع النهائى لهذه المادة وصدر الدستور متضمنا نص المادة ٤٤ الحالى حرصا منه على صيانة حرمة المساكن على ما سلف بيانه .

لما كان ما تقدم وكان نص المادة ٤٤ من الدستور واضح الدلالة — على ما سبق ذكره — على عدم استثناء حالة التلبس من الضمانتين اللتين أوردهما — أى صدور أمر قضائى وأن يكون الأمر مسببا — فلا يحق القول باستثناء حالة التلبس من حكم هاتين الضمانتين قياسا على اخراجها من ضمانة صدور الأمر القضائى فى حالة تفتيش الشخص أو القبض عليه ، ذلك بأن الاستثناء لا يقاس عليه كما أنه لا محل للقياس عند وجود النص الدستورى الواضح الدلالة . ولا يغير من ذلك ما جاء بعجز المادة ٤٤ من الدستور بعد ايرادها هاتين الضمانتين سالفتى الذكر من أن ذلك " وفقا

لأحكام القانون " لأن هذه العبارة لا تعنى تفويض المشرع العادى فى اخراج حالة التلبس بالجريمة من الخضوع للضمانتين اللتين اشترطها الدستور فى المادة ٤٤ سالفة الذكر ، والقول بغير ذلك اهدار لهاتين الضمانتين وتعليق أعمالهما على ارادة المشرع العادى وهو مالا يقيده نص المادة ٤٤ من الدستور وانما تشير عبارة " وفقا لأحكام القانون " الى الاحالة الى القانون العادى فى تحديد الجرائم التى يجوز فيها صدور الأمر بالتفتيش وبيان كيفية صدوره وتسبيبه الى غير ذلك من الاجراءات التى يتم بها هذا التفتيش . لما كان ذلك وكانت المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ — المطعون فيها — تنص على أن " لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة اذا اتضح له من امارات قوية أنها موجودة فيه " مما مفاده تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى اجراء تفتيش مسكن المتهم فى حالة التلبس بجناية أو جنحة دون أن يصدر له أمر قضائى مسبب ممن يملك سلطة التحقيق وهو ما يخالف حكم المادة ٤٤ من الدستور على ما سلف بيانه ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٥ لسنة ٤ ق . دستورية جلسة ٢ / ٦ / ١٩٨٤)

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٤ فى ١٤ / ٦ / ١٩٨٤)

قاعدة رقم (٤)

المبدأ : (٩) قانون الاجراءات الجنائية ــ المادة ٢٣٧ معدله بالقرار بقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ والقرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ــ الطعن عليهما بعدم الدستورية ــ هذه المادة تنظم حضور المتهمين أمام محكمة الجنح ولا تتصل بطلبات المدعى بالحق المدنى ولا تؤثر فيها ــ انتفاء المصلحة ــ عدم قبول الدعوى .

(١٠) محكمة دستورية ــ ولاية المحكمة الدستورية فى الدعاوى الدستورية لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة فى المادة ٢٩ من قانونها .

(١١) دعوى دستورية ــ نطاقها ــ اذا كان الدفع المبدى أمام محكمة الموضوع قد انصب على عدم دستورية المادة ٢٣٧ اجراءات جنائية المعدله فان نطاق الدعوى الدستورية يكون قد تحدد بهذا النص وتكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لما عداه .

(١٢) دعوى دستورية ــ شرط قبولها توافر المصلحة فيها ــ مناط ذلك ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية وان يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية ان يؤثر فيما أبدى من طلبات فى الدعوى الموضوعية.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٤٠٠ لسنة ١٩٨٥ جنح قصر النيل بطريق الادعاء المباشر ضد المدعى عليهما الثانى والثالث ناسبا اليهما ارتكاب الجنحة المعاقب عليها بالمادة ٧١ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن هيئات القطاع العام وشركاته ، وطلب الزامهما

متضامنين بتعويض مؤقت قدره ١٠١ جنيه ، وبجلسة المحاكمة لم يحضر أى من المتهمين وحضر عنهما أحد المحامين فدفع المدعى بعدم دستورية المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية مقررا أن هذه المادة معدلة بالقرار بقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ والقرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ ، وبجلسة ٥ أكتوبر سنة ١٩٨٥ صرحت له محكمة جنح قصر النيل برفع الدعوى الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث ان المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية ــ المطعون عليها ــ والمعدلة بالقرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ بتعديل بعض أحكام قانون الاجراءات الجنائية قد نصت على أنه "يجب على المتهم فى جنحة معاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به أن يحضر بنفسه ، أما فى الجنح الأخرى والمخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكيلا لتقديم دفاعه ، وهذا مع عدم الاخلال بما للمحكمة من الحق فى أن تأمر بحضوره شخصيا " وأما القرار بقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ ــ المطعون عليه مع القرار بقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ المشار اليه ــ فقد تضمن بعض تعديلات فى أحكام قانون العقوبات لا تتصل بالمادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية أو بموضوع الجنحة المشار اليها.

وحيث ان المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٩ قد نصت على أن " تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : (أ) اذا تراءى لاحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر احدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازم للفصل فى النزاع ، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة

الدستورية (ب) اذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لا يتجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية ، فاذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبرت الدفع كأن لم يكن " واذ كانت ولاية المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة في المادة ٢٩ المذكورة آنفا ، وكان الدفع المبدى أمام محكمة الموضوع قد انصب على عدم دستورية المادة ٢٣٧ من قانون الاجراءات الجنائية المعدلة ، فان نطاق الدعوى الدستورية يكون قد تحدد بهذا النص وتكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة لما عداه .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها ، ومناط ذلك أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية وأن يكون من شأن الحكم في المسألة الدستورية أن يؤثر فيما أبدى من طلبات في دعوى الموضوع ، واذ كانت المادة ٢٣٧ اجراءات جنائية المطعون عليها انما تنظم حضور المتهمين أمام محكمة الجنح ولا تتصل بطلبات المدعى بالحق المدني ولا تؤثر فيها ، فان مصلحة المدعى في الطعن على هذه المادة تكون منتفية ويتعين بالتالى الحكم بعدم قبول الدعوى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا – الطعن رقم ٤٧ سنة ٧ق . د جلسة ٦ / ٢ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية – العدد ٧ في ١٨ / ٢ / ١٩٨٨)

قاعدة رقم (٥)

المبدأ : (١٣) دعوى دستورية - شرط قبولها - مصلحة شخصية مباشرة - مناطها - وجود ارتباط بين الدعوى الدستورية وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية .

(١٤) مصلحة شخصية مباشرة - لا تعتبر متحققة بالضرورة بناء على مجرد مخالفة النص التشريعي المطعون عليه للدستور - يتعين ان يكون هذا النص بتطبيقه على المدعى قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها الدستور على نحو الحق به ضررا مباشرا .

(١٥) مصلحة شخصية - لا تقوم الا بتوافر شرطين أوليين يحددان معا مفهوما ولا يتداخل احدهما مع الأخر أو يندمج فيه .

(١٦) قانون الاجراءات الجنائية - مدى دستورية المواد ٦٣ - ٦٤ - ١٦٢ - ٢١٠

المحكمة : حيث أن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في أن المدعى كان قد أقام ضد وزير الثقافة الدعوى رقم ٤١٣٣ لسنة ١٩٨٣ مستعجل القاهرة طالبا الحكم بصفة مستعجلة بندب الخبير المختص لاثبات حالة أفلام الماستر فيديو التى قام تابعو الوزير بمحو تسجيلاتها ، وتقدير قيمة ما أصابه من ضرر من جراء ذلك ، فأصدرت محكمة القاهرة للأمور المستعجلة في ٧ نوفمبر سنة ١٩٨٣ حكما تمهيديا بندب خبير مختص في المرئيات والصوتيات لمعاينة الأفلام المشار اليها واثبات حالتها وتقدير قيمتها مسجلة وخالية وقيمة الضرر الناجم عن محوها ، وكلفت المدعى ايداع أمانة قدرها مائة جنيه أتعابا

للخبير ، فقام المدعى بذلك ، الا أن مكتب خبراء جنوب القاهرة أخطأ بتكليفه أحد خبراء الجدول من المهندسين المعماريين بمباشرة المأمورية التى فصلها الحكم التمهيدى ، وقد اعترض المدعى على قيام هذا المهندس بالمأمورية لعدم خبرته فى مجال الصوتيات والمرئيات ، الا أنه مضى فى مباشرتها وقام بقبض الأمانة ، فتقدم المدعى بشكوى اتهم فيها ذلك المهندس باختلاس المال العام والاستيلاء عليه وانتحال صفة الخبير ذى الحق فى اقتضاء الأمانة ، ومن ثم ارتكابه الجرائم المنصوص عليها فى المواد(١١٢) ، (١١٣)، (٢١١) من قانون العقوبات ، وقامت النيابة العامة بتحقيق هذه الشكوى بسماع أقوال وكيل المدعى الذى أدعى مدنيا مطالبا الزام المشكو ضده بتعويضه مؤقتا بما مقداره واحد وخمسين جنيها . واذ أصدرت النيابة العامة قرارها بحفظ الأوراق وقيدها بدفتر الشكاوى الادارية برقم ٥٦٦٤ لسنة ١٩٨٥ ادارى عابدين ، فقد تظلم الشاكى — بصفته مدعيا بالحقوق المدنية — من هذا القرار ، ونظر تظلمه أمام محكمة جنايات القاهرة منعقدة فى غرفة المشورة ، حيث دفع بجلسة ١٥ يونيو سنة ١٩٨٦ بعدم دستورية المواد (٦٣) ، (٦٤) ، (١٦٢) ،(٢١٠) من قانون الاجراءات الجنائية ، فصرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم دستورية المواد المشار اليها والمادة (٢٣٢) من قانون الاجراءات الجنائية ، فأقام دعواه الماثلة.

وحيث أن ولاية هذه المحكمة فى الدعاوى الدستورية — وعلى ما جرى به قضاؤها — لاتقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى قانونها ، وكان نطاق الدعوى الدستورية التى أتاح المشرع للخصوم اقامتها يتحدد بنطاق الدفع بعدم الدستورية الذى أثير أمام محكمة الموضوع ، وفى الحدود التى تقدر فيها جديته ، وكان المدعى — فى الدعوى الماثلة — قد دفع أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية المواد (٦٣) ، (٦٤) ،

(١٦٢)، (٢١٠) من قانون الاجراءات الجنائية ، فصرحت له برفع الدعوى بعدم دستورية تلك المواد مضيفة اليها المادة (٢٣٢) من القانون ذاته دون دفع مسبق بعدم دستوريتها ، فان الطعن بعدم دستورية هذه المادة الأخيرة يكون مجاوزا النطاق الذى تتحدد به المسألة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها ، بما مؤداه انتفاء اتصال الدعوى الماثلة — فى شقها الخاص بالطعن على المادة (٢٣٢) من قانون الاجراءات الجنائية — بالمحكمة الدستورية العليا ، اتصالا مطابقا للأوضاع التى رسمها قانونها ، والتى لا يجوز الخروج عليها بوصفها ضوابط جوهرية فرضها المشرع لمصلحة عامة كى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية وفقا للقواعد التى حددها ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليها ، وليس سائغا القول بأن المادة (٢٣٢) المشار اليها والتى أضافتها محكمة الموضوع الى المواد التى دفع المدعى أمامها بعدم دستوريتها ، تعتبر محالة منها مباشرة الى المحكمة الدستورية العليا ، ذلك أن البند (أ) من المادة (٢٩) من قانون هذه المحكمة وان خول محكمة الموضوع أن تحيل من جانبها النصوص التشريعية التى تقوم لديها شبهة قوية على مخالفتها أحكام الدستور ، ويكون الفصل فى دستوريتها لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة عليها ، الا أن مباشرة محكمة الموضوع لهذا الاختصاص يقتضيها أن تصدر بالاحالة حكما بمعنى الكلمة يكون قاطعا فى دلالته على انعقاد ادارتها على أن تعرض بنفسها المسألة الدستورية على المحكمة الدستورية العليا ، وأن يكون قضاؤها بالاحالة متضمنا تحديدا كافيا للنصوص التشريعية المطعون عليها ونصوص الدستور المدعى مخالفتها والأوجه التى تقوم عليها هذه المخالفة ، وهو ما لم يتحقق فى الدعوى الماثلة .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المصلحة

الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبول الدعوى الدستورية ، وأن مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازما للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة أمام محكمة الموضوع ، وكان من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أن المصلحة الشخصية المباشرة لا تعتبر متحققة بالضرورة بناء على مجرد مخالفة النص التشريعي المطعون عليه للدستور ، بل يتعين أن يكون هذا النص — بتطبيقه على المدعى — قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها الدستور على نحو ألحق به ضررا مباشرا ، وبذلك يكون شرط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية مرتبطا بالخصم الذى أثار المسألة الدستورية ، وليس بهذه المسألة فى ذاتها منظورا اليها بصفة مجردة ، وبالتالى لا تقوم هذه المصلحة الا بتوافر شرطين أوليين يحددان معا مفهوما ، ولا يتداخل أحدهما مع الآخر أو يندمج فيه ، وان كان استقلال كل منهما عن الآخر لا ينفى تكاملهما ، وبدونهما مجتمعين لا يجوز لهذه المحكمة أن تباشر رقابتها على دستورية النصوص التشريعية ، أولهما أن يقيم المدعى — وفى حدود الصفة التى اختصم بها النص التشريعى المطعون عليه — الدليل على أن ضررا واقعيا — اقتصاديا أو غيره — قد لحق به ، ويتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا ، مستقلا بعناصره ، ممكنا ادراكه ومواجهته بالترضية القضائية ، وليس ضررا متوهما أو نظريا أو مجهلا ، ذلك أن اسناد الرقابة الدستورية الى هذه المحكمة لا يتوخى الفصل فى خصومة قضائية تكون فيها المصلحة نظرية صرفة كتلك التى تتوخى تقرير حكم الدستور مجردا فى موضوع معين لأغراض أكاديمية أو أيدلوجية ، أو دفاعا عن قيم مثالية يرجى تثبيتها ، أو كنوع من التعبير فى الفراغ عن وجهة نظر شخصية ، أو لتوكيد مبدأ سيادة القانون فى مواجهة صور من الاخلال

بمضمونه لا صلة للطاعن بها ، أو لارساء مفهوم معين فى شأن مسألة لم يترتب عليها ضرر عليها ضرر بالطاعن ولو كانت تثير اهتماما عاما ، وانما قصد المشرع بهذه الرقابة أن تقدم المحكمة من خلالها الترضية التى تقتضيها أحكام الدستور عند وقوع عدوان على الحقوق التى كفلها ، ومن ثم تكون هذه الرقابة موطئا لمواجهة أضرار واقعية بغية ردها وتصفية آثارها القانونية ، ولا يتصور أن تقوم المصلحة الشخصية المباشرة الا مرتبطة بدفعها ، ثانيهما : أن يكون مرد الأمر فى هذا الضرر الى النص التشريعى المطعون عليه ، بما مؤداه قيام علاقة سببية بينها تحتم أن يكون الضرر المدعى به ناشئا عن هذا النص ومترتبا عليه ، فاذا لم يكن النص التشريعى قد طبق على المدعى أصلا ، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه ، أو كان قد أفاد من مزاياه ، كان الاخلال بالحقوق التى يدعيها لا يعود اليه ، فان المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية ، وذلك أن ابطال النص التشريعى فى هذه الصور جميعا لن يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه قبل رفعها .

وحيث انه بالبناء على ما تقدم ، يبرز شرط المصلحة الشخصية المباشرة باعتباره محددا لفكرة الخصومة فى الدعوى الدستورية ، ومبلورا نطاق المسألة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها ، ومؤكدا ضرورة أن تكون المنفعة التى يقررها القانون هى محصلتها النهائية ، ومفصلا دوما عن مطابقة النص التشريعى المطعون عليه للدستور أو مخالفته لأحكامه .

وحيث انه متى كان ما تقدم ، وكان المدعى ــ بوصفه مدعيا بالحقوق المدنية أثناء تحقيق أجرته النيابة العامة ــ قد طعن فى

القرار الصادر عنها بحفظ شكواه اداريا ، وكان هذا القرار لا يعدو أن يكون تصرفا قضائيا من جانبها فى التحقيق الابتدائى الذى أجرته متضمنا انهاءه ، وقوفا بالدعوى الجنائية عند هذه المرحلة لانتفاء مقتضيات رفعها ـ بحالتها ـ الى القضاء ، فان ذلك القرار، واعمالا لنص المادة (٢٠٩) من قانون الاجراءات الجنائية ينحل الى أمر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية يكون بذاته مانعا من العودة الى التحقيق الابتدائى الا اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية ، واذ طعن المدعى بالحقوق المدنية فى هذا الأمر أمام محكمة الجنايات منعقدة فى غرفة المشورة، وكانت الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) اجراءات جنائية ـــ التى تخول المدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر الصادر من النيابة بالأوجه لاقامة الدعوى ما لم يكن صادرا فى تهمة موجهة ضد أحد الموظفين أو المستخدمين العامين أو أحد رجال الضبط لجريمة ارتكبها أثناء تأدية وظيفته أو بسببها من غير الجرائم المشار اليها فى المادة (١٢٣) عقوبات ـــ هى التى تحول بذاتها بين المدعى بالحقوق المدنية وبين الطعن فى قرار أصدرته النيابة العامة فى شأن اتهام موجه الى خبير يشغل وظيفة عامة بمقولة ارتكابه جريمة أثناء تأديته لواجباتها وكان الدفع بعدم الدستورية الذى أبداه المدعى أمام المحكمة منعقدة فى غرفة المشورة يتوخى فى حقيقة مرماه اسقاط حكم الفقرة الأولى سالفة البيان بوصفها عائقا يحول دون انفتاح طريق الطعن أمامه فى القرار الصادر من النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الاطار المتقدم ، فان مصلحته الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية الماثلة تنحصر فى الطعن على هذه الفقرة وحدها وذلك دون المواد (٦٣) ، (٦٤) ، (١٦٢) من قانون الاجراءات الجنائية التى ليس لها من صلة بطلباته أمام غرفة المشورة . ذلك أن المادة (٦٣) بفقراتها الأربع لا شأن

لها بقرار بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية صدر عن النيابة العامة على ضوء التحقيق الابتدائى الذى أجرته وأساس ذلك أنها تنظم اختصاص النيابة العامة في مجال تصرفها فى التهمة وفق ما أسفرت عنه أعمال الاستدلال ، وهى أعمال لابد أن يعقبها بدء التحقيق الابتدائى اذا كانت الجريمة جنائية ، أما المادة (٦٤) فتحدد الأحوال التى يجوز فيها للنيابة العامة أن تطلب من رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاتها لمباشرة التحقيق فى جناية أو جنحة ، ولا صلة لها بالتالى بمصلحة المدعى بالحقوق المدنية فى دعواه الموضوعية التى يطعن فيها على قرار النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية الصادر عنها بعد مباشرتها التحقيق بنفسها ، والأمر كذلك بالنسبة الى المادة (١٦٢) لأن حكمها خاص بحدود حق المدعى بالحقوق المدنية فى الطعن ـــ استئنافيا ـــ على الأمر الصادر من قاضى التحقيق بألاوجه لاقامة الدعوى الجنائية ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى الطعن على المواد (٦٣) ، (٦٤) ، (١٦٢) من قانون الاجراءات الجنائية.

وحيث انه متى كان ما تقدم ، وكانت مصلحة المدعى ـ فى الدعوى الماثلة ـــ تنحصر فى الطعن على الفقرة الأولى من المادة (٢١٠) من قانون الاجراءات الجنائية فيما تضمنته من حرمان المدعى بالحقوق المدنية من الطعن فى الأمر الصادر من النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية اذا تعلق بتهمة موجهة الى أحد الموظفين أو المستخدمين العامين أو أحد رجال الضبط لجريمة ارتكبها أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار اليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات ، فقد غدا محتوما اخضاع هذه الفقرة لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية .

وحيث ان المدعى ينعى على الفقرة المشار اليها مخالفتها لمبدأ

المساواة أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور بمقولة ان ما سعى اليه النص المطعون عليه من تأمين شاغل الوظيفة العامة أو القائم بالخدمة العامة من شوشرة الادعاء عليه ، وضمان جدية الاتهام الموجه اليه ، لا يقتضى افراده بحصانة غير مقررة بالنسبة الى غيره من الموطنين ، ذلك أن المتهمين والمجرمين يخضعون لمبدأ المساواة فلا يجوز تمييزهم اذا كانوا من الموظفين أو القائمين بخدمة عامة على غيرهم من أفراد الشعب مخدومهم .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك أن مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى أن تعامل فئاتهم ــ على ما بينها من تباين فى مراكزها القانونية ــ معاملة قانونية متكافئة ، وكذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها ذلك أن من بينها ما يستند الى أسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى على مخالفة لنص المادة (٤٠) المشار اليها ، بما مؤداه أن التمييز المنهى عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكميا ، وأساس ذلك أن كل تنظيم تشريعى لا يعتبر مقصودا لذاته ، بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها اطارا للمصلحة العامة التى يسعى المشرع الى تحقيقها من وراء هذا التنظيم ، فاذا كان النص المطعون عليه ــ بما انطوى عليه من تمييز ــ مصادما لهذه الأغراض بحيث يستحيل منطقيا ربطه بها أو اعتباره مدخلا اليها ، فان التمييز يكون تحكيما وغير مستند بالتالى الى أسس موضوعية ، ومن ثم مجافيا لنص المادة (٤٠) من الدستور .

وحيث انه اذ كان ذلك ، وكان ادعاء من لحقه ضرر من الجريمة بالحقوق المدنية أثناء تحقيق تجريه النيابة العامة لجبر الأضرار الناجمة عن جريمة ارتكبها أحد الموظفين أو المستخدمين العاملين أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، قد يحمل فى ثناياه اتهاما كيديا

بسبب منفعة ضيعها أحد العاملين بالدولة على المدعى بالحقوق المدنية ، أو لقيام من اتهمه من هؤلاء بعمل أضر به وان كان تنفيذا لحكم القانون ، أو لاشباع شهوة الانتقام لضغائن شخصية أو اذكاء لنزعة النيل من الآخرين تطاولا على سمعتهم ، وكان المشرع قد وازن بين حق المدعى بالحقوق المدنية فى الادعاء المباشر - وهو حق ورد على خلاف الأصل الذى قررته المادة (٧٠) من الدستور التى لا تجيز أقامة الدعوى الجنائية الا بأمر من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون - وبين ما تقتضيه اشاعة الاطمئنان بين القائمين بالعمل العام بثا للثقة فى نفوسهم بما يكفل قيامهم بأعباء الوظيفة أو الخدمة العامة ، دون تردد أو وجل يعوق الأداء الأكمل لواجباتها أو يدفعهم الى التنصل من أعبائها توقيا لمسئوليتهم عنها ، بما يثنيهم فى النهاية عن تحمل تبعاتها ويعطل قدرتهم على اتخاذ القرار الملائم ، فأقر - فى اطار هذه الموازنة - نص المادة (٢٣٢) اجراءات جنائية مستبعدا بموجبها الادعاء المباشر فى مجال الجرائم التى يرتكبها الموظفون أو المستخدمون العامون أثناء تأديتهم لوظائفهم أو بسببها عدا الجرائم المنصوص عليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات ، مؤكدا بهذه الاستبعاد ما قررته المذكرة الايضاحية - للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ - فى شأن هذا القيد من أن النصوص العقابية تعامل الموظفين والمستخدمين العامين فى شأن التجريم على نحو مغاير لغيرهم سواء بتغليظ العقوبة عليهم لحملهم على الوفاء بواجباتهم التى حملتهم بها ، أو بافرادهم بجرائم وعقوبات يختصون بها دون غيرهم ، متى كان ذلك ، وكان المشرع قد دل بالاحكام السابق بيانها على أن تخويل المدعى بالحقوق المدنية الحق فى ملاحقة هؤلاء جنائيا عن طريق الادعاء المباشر بناء على دوافع واهية تكون المخاصمة فى اطارها شططا ، انما يلحق بالمصلحة العامة أضرارا بليغة ، وكان النص التشريعى

المطعون عليه بحظره الطعن فى قرار النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى تهمة موجهة الى أحد الموظفين أو المستخدمين العامين لجريمة وقعت منه ، أثناء تأديته وظيفته أو بسببها قد التزم اتجاه رد غائلة العدوان عن هؤلاء فى مواجهة صور من اساءة استعمال الحق في التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة كوسيلة لملاحقة جنائية تقوم على أدلة متخاذلة أو يكون باعثها تلك النزعة الطبيعية ـ عند البعض ـ الى التجريح ، فان المشرع يكون قد رجح بالنص التشريعى المطعون عليه مصلحة أولى فى تقديره بالاعتبار هى تلك التى يمليها الأداء الأقوم للوظيفة العامة دون تردد يقعد بشاغليها عن الوفاء بأمانة المسئولية المرتبطة بها ، وتوقيا لخور يوهن عزائمهم ، ويصرفهم عن النهوض بأعبائها ، متى كان ذلك ، فان النص التشريعى المطعون عليه يكون قد توخى ـ وعلى ما تقدم ـ حماية الوظيفة العامة من مخاطر اتهام موجه الى شاغلها لا يقوم على أساس سواء من ناحية الواقع أو القانون، وهى بعد حماية لا تعنى أن قانون الاجراءات الجنائية قد أسقط عن الموظفين أو المستخدمين العامين الحق فى ملاحقتهم لمحاسبتهم أمام القضاء عن الجرائم التى وقعت منهم أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ، وذلك أن الحق فى اقامة الدعوى الجنائية قبلهم فى شأن هذه الجرائم لا زال قائما كلما كانت الأدلة على وقوعها بأركانها التى عينها القانون وعلى نسبتها الى فاعلها كافية ، وان كان زمام رفعها معقودا للنائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة ، وذلك بالنظر الى ضرورة تقدير التهمة وأدلتها وفق مقاييس دقيقة تصون للوظيفة العامة حرمتها وتكفل السير المنتظم لها فى اطار المصلحة العامة ونزولا على موجباتها ، وبذلك تكون الواقعة محل الاتهام الجنائى وما أسفر عنه التحقيق بشأنها وحكم القانون المتعلق بها هى العناصر الموضوعية التى يتحدد على ضوئها مسار الدعوى الجنائية،

اما وقوفا بها عند مرحلة التحقيق الابتدائى باصدار النيابة العامة امرا بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية، واما باحالتها الى المحكمة المختصة بنظرها على ضوء ما توافر من الادلة المعززة للاتهام.

وحيث انه متى كان ذلك، وكان النص المطعون عليه قد حظر الطعن فى قرار النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الاطار المتقدم بيانه، لا يقصد تمييز بعض المتهمين او المذنبين على بعض، وانما لتحقيق غاية بعينها تتمثل فى صون الأداء الأفضل للوظيفة العامة من خلال توفير ضمانة لازمة تكفل لمن يقوم بأعبائها ان يوزن الاتهام الموجه اليه بمقاييس دقيقة لا يكون معها العمل العام موطئا لشهوة التشهير بسمعته او الازدراء بقدره دون أدلة كافية تظاهر الاتهام وترجحه، فان النص التشريعى المطعون عليه يكون محققا لمصلحة عامة مرتكنا فى بلوغها الى اسس موضوعية لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزا بين المخاطبين بأحكامه المتماثلة مراكزهم القانونية بالنسبة اليه، ومن ثم تكون قالة الاخلال بمبدأ المساواة أمام القانون فاقدة لأساسها حرية بالرفض.

وحيث ان المدعى ينعى على النص المطعون عليه مخالفته المواد (٣) ، (٦٤) و (٦٥) من الدستور، بمقولة أن الدولة هى جماع مؤساتها التى تضم الموظفين والمستخدمين العامين كافة، وأنه اذ نص الدستور فى المادة (٦٤) على أن سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة، وقرر فى المادة (٦٥) خضوع الدولة للقانون، فان النص التشريعى المطعون عليه اذ حال بين المدعى بالحقوق المدنية والطعن فى قرار النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى تهمة موجهة الى موظف او مستخدم عام لجريمة وقت منه اثناء تأديته وظيفته او بسببها، يكون قد جاء مصادما لهاتين المادتين ومخالفا كذلك للمادة (٣) من الدستور التى تنقد السيادة للشعب وحده.

وحيث ان هذا النعي مردود بأن الاصل في النصوص الدستورية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنها تؤخذ باعتبارها متكاملة وان المعاني التي تتولد عنها يتعين ان تكون مترابطة فيما بينها بما يرد عنها التناقض او التنافر، وكان الدستور بعد ان نص في المادة (٣) على ان السيادة للشعب وحده، حتم ان تكون ممارستها وحمايتها على الوجه المبين في الدستور، بما مؤداه ان أحكامه هي التي تحدد قواعد مباشرتها وتبين تخومها وكان الدستور قد خول المحكوم له — وبوصفه مدعيا بالحقوق المدنية — الحق في الادعاء المباشر في حالة بذاتها هي جريمة الامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية او تعطيل تنفيذها المنصوص عليها في المادة (٧٢) منه، وفوض المشرع فيما عداها — وعلى ما تنص عليه المادة (٧٠) — لتحديد الأحوال التي تقام فيها الدعوى الجنائية عن طريق الجهة القضائية ويندرج تحتها الحق في الادعاء المباشر، وكان المشرع في اطار هذا التفويض والتزاما بأبعاده قد استبعد من نطاق الادعاء المباشر أية جناية أو جنحة يكون الاتهام بارتكابها أثناء تأدية الوظيفة العامة او بسببها موجها الى أحد الموظفين او المستخدمين العامين وذلك لضمان الاداء الأفضل للوظيفة العامة على ما تقدم، وكان النص التشريعي المطعون عليه متعلقا بجرائم الوظيفة العامة واقعا في اطارها مستلهما الاعتبارات عينها التي قرر المشرع من أجلها استبعاد الادعاء المباشر في مجال الجرائم الوظيفية ودون ما اهدار للحق في احالتها الى القضاء المختص بنظرها عن طريق النائب العام أو المحامي العام او رئيس النيابة العامة اذا ما كانت الأدلة على وقوع الجريمة وعلى نسبتها الى المتهم كافية، وكان حظر الطعن الذي تضمنه النص التشريعي المطعون عليه متعلقا بقرار بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية صدر عن النيابة العامة على ضوء تحقيقاتها، وكان هذا القرار قضائيا بمعنى الكلمة، فان

حظر الطعن فيه يدخل في نطاق السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق، بما لا مخالفة فيه لأحكام المواد (٢)، (٦٤) ، (٦٥) من الدستور.

وحيث ان المدعى ينعى على النص التشريعي المطعون عليه اخلاله بالحق في التقاضي اذ منع المضرور من الجريمة التي ارتكبها موظف او مستخدم عام أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، من اللجوء الى قاضيه الطبيعي لطلب التعويض من المسئول، عن الفعل الضار فضلا عن القصاص منه.

وحيث ان هذا النعي مردود ذلك ان المشرع وان خول من لحقه ضرر من الجريمة ان يدعي بحقوق مدنية أثناء اجراء التحقيق، الا ان اللجوء الى القضاء الجنائي للفصل في الحقوق المدنية لا يعدو ان يكون استثناء من أصل اختصاص القضاء المدني بنظر الدعوى المتعلقة بها، ومن ثم كانت الدعوى المدنية المنظورة امام القضاء الجنائي تابعة للدعوى الجنائية، وكان المدعي بالحقوق المدنية بالخيار بين ولوج أحد الطريقين المدني او الجنائي اذا كان كلاهما مفتوحا امامه، فاذا انغلق الطريق الاستثنائي بالنسبة اليه، ظل حقه في طلب تعويض الأضرار الناشئة عن الجريمة قائما امام القضاء المدني، بوصفه حقا أصيلا — لا استثنائيا — بما مؤداه ان الأصل هو ان يكون الفصل في الدعوى المدنية بيد هذا القضاء بوصفه قاضيها الطبيعي، ومن ثم لا يكون النص التشريعي المطعون عليه قد حال دون لجوء المدعي بالحقوق المدنية اليه لرد الضرر الذي لحقه من الجريمة التي ارتكبها أحد الموظفين او المستخدمين العامين، ذلك ان الطريق الى اقتضاء الحقوق المدنية امام قاضيها الطبيعي يظل مفتوحا ولا يسقط حقه فيه الا بسقوط الحق في الدعوى التي تقام لطلبها.

وحيث انه عن الادعاء بحرمان المدعى بالحقوق المدنية من

القصاص من هؤلاء لجريمة وقعت منهم أثناء تأدية الوظيفة او بسببها، فمردود بأن الحق فى الادعاء المباشر ليس الا استثناء من أصل رفع الدعوى الجنائية بأمر من جهة قضائية، وقد أغلق المشرع — فى حدود سلطته التقديرية ولاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة على ما سلف بيانه — هذا الطريق فى مجال الجرائم الوظيفية ودون ما اهدار للحق فى ملاحقة مرتكبيها جنائيا وفق مقاييس موضوعية وعلى ضوء الأدلة التى تعزز الاتهام وترجحه، اذ كان ما تقدم ، فان النص التشريعى المطعون عليه، لا يكون قد أخل بالحق فى الفصل فى الحقوق المدنية لجبر الضرر الناشئ عن الجريمة الوظيفية او اهدار الحق فى القصاص من مرتكبها الامر الذى يعتبر معه هذا النعى برمته على غير أساس.

وحيث ان ما ينعاه المدعى على النص التشريعى المطعون عليه من أنه حصن قرارا صدر عن النيابة العامة بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية بالمخالفة لنص المادة (٦٨) من الدستور، مردود بأن ما قررته هذه المادة من عدم جواز النص فى القوانين على تحصين أى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء، لا ينسحب الى القرارات القضائية، ويندرج تحتها الأمر بألا وجه لاقامة الدعوى الجنائية الصادر عن النيابة العامة على ضوء التحقيق الذى اجرته، اذ يعتبر قرارا قضائيا بمعنى الكلمة ويجوز بالتالى حظر الطعن فيه فى نطاق المسائل التى فصل فيها.

وحيث انه متى كان ما تقدم، وكان النص المطعون عليه لا يخالف من أوجه أخرى أى حكم من أحكام الدستور، فانه يتعين والحالة هذه رفض الدعوى بالنسبة الى الطعن على الفقرة الاولى من المادة (٢١٠) من قانون الاجراءات الجنائية.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى الطعن على

نصوص المواد (٦٣) ، (٦٤) ، (١٦٢) ، (٢٣٢) من قانون الاجراءات الجنائية ، وبرفضها بالنسبة الى الطعن على نص الفقرة الاولى من المادة (٢١٠) من القانون ذاته، فيما تتضمنه من عدم تخويل المدعى بالحقوق المدنية حق الطعن فى امر النيابة العامة بأن لا وجه لاقامة الدعوى الجنائية الصادر فى تهمة موجهة الى موظف او مستخدم عام او احد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها مالم تكن من الجرائم المشار اليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٩ لسنة ٨ ق . د جلسة ١٨ /٤ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٩ فى ٧ / ٥ / ١٩٩٢).

القاعدة رقم (٦)

المبدأ (١٧) اجراءات جنائية ـ عدم دستورية ما تضمنته المادة ١٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية من الزام المتهم المكلف بالحضور إلى المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق ـ بأن يقدم خلال الخمسة الأيام التالية لأعلان تكليفه بالحضور بيان الادلة على صحة كل فعل اسنده الى موظف عام او شخص ذى صفة نيابية عامة او مكلف بخدمة عامة والا سقط حقه فى اقامة الدليل المشار اليه فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـــ تتحصل فى ان المدعى عليه الرابع كان قد اقام ـــ بطريق الادعاء المباشر ـــ الدعوى رقم ٥٠٨ لسنة ١٩٨٨ جنح سيدى جابر المقيدة برقم ٢٠ لسنة ١٩٨٨ كلى

الاسكندرية ضد المدعى متهما اياه بأنه أسند اليه فى مؤلفه (رجال عبد الناصر والسادات) وقائع تتضمن قذفا فى حقه، وتستوجب عقابه بالمواد (٣٠٢) ، (٣٠٣) ، (٣٠٧) من قانون العقوبات، وهى وقائع نسبها اليه باعتبارها متعلقة بالفترة التى كان يشغل فيها منصب المدعى العام الاشتراكى، ويتعين بسبب زيفها الزامه بأن يؤدى اليه تعويضا مقداره خمسمائة الف جنيه لجبر الأضرار الناشئة عنها. واذ دفع المدعى بالحقوق المدنية ـ اعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية ـ بسقوط حق المتهم فى التدليل على صحة الوقائع التى اسندها اليه، وطعن المتهم بعدم دستورية هذه الفقرة ذاتها، وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه مصرحة له برفع الدعوى الدستورية فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات تنص فى فقرتها الاولى على أن " يعد قاذفا " كل من اسند لغيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة (١٧١) من هذا القانون أمورا لو كانت صادقة، لأوجبت عقاب من أسندت اليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا، وأوجبت احتقاره عند أهل وطنه كما تنص فقرتها الثانية على أنه " ومع ذلك، فالطعن فى أعمال موظف عام او شخص ذى صفة نيابية عامة او مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم هذه المادة اذا حصل بسلامة نية، وكان لا يتعدى اعمال الوظيفة او النيابة او الخدمة العامة بشرط اثبات حقيقة كل فعل اسند اليه" أما فقرتها الثالثة فنصها " ولا يقبل من القاذف اقامة الدليل لاثبات ما قذف به الا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة" وتوجب الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر فى احدى الصحف او غيرها من المطبوعات ان يقدم للمحقق عند اول استجواب له، وعلى الاكثر فى الخمسة الايام التالية، بيان الادلة على كل فعل اسند الى موظف

عام او شخص ذى صفة نيابية عامة او مكلف بخدمة عامة والا سقط حقه فى اقامة الدليل المشار اليه فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، فاذا كلف المتهم بالحضور امام المحكمة مباشرة او بدون تحقيق سابق، وجب ان يعلن النيابة والمدعى بالحق المدنى ببيان الادلة فى الخمسة ايام التالية لاعلان التكليف بالحضور ، والا سقط حقه كذلك فى تقديم الدليل.

وجاء بالمذكرة الايضاحية لنص المادة (١٢٣) من القرار بقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ما يلى: من المفهوم ان نص قانون العقوبات على عدم العقاب على القذف فى حق الموظف العام او ذى الصفة النيابية العامة او المكلف بخدمة عامة معناه ان المشرع قد افترض فى القاذف التأكد بالدليل من صحة ما يرمى به وان أدلته جاهزة لديه قبل النشر والا كان القذف مجازفة يعتمد مرتكبها على ما يتصيده من أدلة، لذلك يجب التدخل بالزامه بتقديم هذه الادلة دون مطل او تأخير وحتى لا تبقى اقدار الناس معلقة مدة تطول فيتأذون بهذا التعليق ابلغ الأذى، وأنه وان كانت المصلحة العامة قد أباحت الطعن على الموظفين وغيرهم من ذوى الصفات العامة، فان هذه المصلحة بعينها تقضى بحمايتهم من المفتريات التى توجه اليهم نكالا بأشخاصهم فتصيب الصالح العام من ورائهم بأفدح الأضرار، فرؤى لذلك أضافة حكم جديد الى المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية يوجب على المتهم ارتكاب جريمة قذف بطريق النشر فى احدى الصحف او غيرها من المطبوعات، ان يقدم عند اول استجواب له وعلى الاكثر فى الخمسة الايام التالية بيان الادلة على وقائع القذف والا سقط حقه فى اثباتها بعد ذلك، على أن هذا الايجاب لا يتجاوز مطالبته بتقديم صور الاوراق التى يستند اليها واسماء الشهود الذين يعتمد على شهادتهم وما يستشهدهم عليه. وغنى عن البيان ان ايراد هذا الحكم فى المادة (١٢٣) بباب

التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق، ينصرف أيضا بطريق اللزوم الى التحقيق بمعرفة النيابة العامة اعمالا للمادة (١٩٩) التى تسحب الاحكام المقررة لقاضى التحقيق على اجراءات التحقيق بمعرفة النيابة العامة فيما لم يرد فيه نص خاص بها. اما حيث ترفع الدعوى دون أستجواب المتهم او يرفعها المدعى بالحق المدنى مباشرة فى الاحوال التى يجوز فيها ذلك فيكون على المتهم اعلان البيانات المتقدمة فى مدة الخمسة ايام التالية لاعلان التكليف بالحضور.

وحيث ان البين من الاوراق ان المضرور من الوقائع التى نسبها اليه المدعى فى احد مؤلفاته — والتى اعتبرها قذفا علنيا فى حقه — هو الذى اقام الادعاء المباشر، وبه ترفع الدعوى الجنائية، وكان من المقرر قانونا ان المصلحة الشخصية المباشرة — وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية — مناطها ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية. وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية مؤثرا فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة امام محكمة الموضوع، وكان انعقاد الخصومة الجنائية من خلال الادعاء المباشر يتحقق باعلان صحيفة التكليف بالحضور الى المتهم بناء على طلب المدعى بالحق المدنى، وكان المدعى فى الدعوى الماثلة قد كلف بالحضور امام المحكمة الجنائية مباشرة وبدون تحقيق سابق، فان مصلحته الشخصية المباشرة التى يتحدد بها نطاق الطعن فى الدعوى الماثلة — تنحصر فيما تضمنته الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية من الزامه اعلان النيابة والمدعى بالحق المدنى ببيان الادلة على صحة كل واقعة اسندها علانية الى المدعى بالحق المدنى وذلك خلال الميعاد المحدد فيها، وهى الخمسة الايام التالية لاعلان التكليف بالحضور، والا سقط حقه فى اقامة الدليل.

وحيث ان المدعى ينعى على الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية مخالفتها للدستور بمقولة ان القرار بقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ أدخلها كتعديل على هذا القانون وانه لا يجوز تنظيم الحريات العامة او تقييدها الا بقانون.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن القرارات بقوانين التى تصدر عن رئيس الجمهورية اعمالا لسلطاته الدستورية المنصوص عليها فى المادتين (١٠٨) ، (١٤٧) من الدستور، لها بصريح نصها قوة القانون، ومن ثم فانها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون بما فى ذلك المسائل التى نص الدستور على ان يكون تنظيمها بقانون أو وفقا لأحكام القانون، فاذا تضمن القرار بقانون قيدا على حق أو حرية عامة يعطل الانتفاع بها أو يضيق من نطاقها، وقع هذا القرار فى حومة المخالفة الدستورية لخروجه على الحدود التى رسمها الدستور فى مجال تنظيمها.

وحيث ان المدعى ينعى على النص التشريعى المطعون عليه اهداره أصل البراءة الذى كفلته المادة (٦٧) من الدستور، وذلك بالزام المتهم بارتكاب الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات اثبات صحة الوقائع المعتبرة قذفا فى حق القائم بالعمل العام خلال ميعاد قصير للغاية وهو ما يعتبر نفيا للجريمة التى كان يتعين على النيابة العامة اثباتها فى كل ركن من اركانها باعتبار ان أصل البراءة يمتد الى كل فرد سواء كان مشتبها فيه أو متهما، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة (٢٧٥) من قانون الاجراءات الجنائية بوجوب ان يكون المتهم ـ فى كل الاحوال ـ آخر من يتكلم.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن ما يعد قذفا وفقا للقانون انما يندرج تحت الجرائم التى تخل باعتبار الشخص وقدره. وقد دل

المشرع بالنصوص التى ـ حدد بها اركان هذه الجريمة على أن قوامها اسناد واقعة محددة قصدا وعلانية الى شخص معين اذا كان من شأن هذه الواقعة ـــ لو قام الدليل على صحتها ـــ عقابه أو احتقاره. والأصل فى هذه الجريمة ان مرتكبها ـــ وكلما توافرت اركانها ـــ مؤاخذ بالعقوبة المقررة لها ولو كان يعتقد صحة الواقعة التى نسبها الى غيره، او كان لهذه الواقعة معينها من الأوراق وسواء كان تقديره لثبوتها مشوها او مندفعا او متزنا، حملته على اسنادها ضغائن شخصية ام كان مستلهما فى ذلك قوة الحقيقة ونقاء الضمير، ومن ثم لا اعتداد فى قيام هذه الجريمة بصحة الواقعة او بهتانها، استوائها على الحق ام ولوغها فى الباطل، اقترن استنادها بنية الاضرار ام تجرده من سوء القصد. واذ كان ما تقدم هو الأصل فى كل واقعة تعد قذفا وفقا للقانون، الا ان المشرع اباح الاسناد العلنى لما يعد قذفا، وذلك فى أحوال بذاتها هى تلك التى يقتضيها الطعن فى اعمال الموظفين العموميين او المكلفين بالخدمة العامة او ذوى الصفة النيابية العامة باعتبار ان هذه الأعمال من الشئون العامة التى لا يجوز ان يكون الاهتمام بالاستقامة فى أدائها والالتزام بضوابطها ومتطلباتها وفقا للقانون مقصورا على فئة من المواطنين دون أخرى، لما مؤداه ان يكون انتقاد جوانبها السلبية وتعرية نواحى التقصير فيها وبيان اوجه مخالفة القانون فى مجال ممارستها، حق لكل مواطن وفاء بالمصلحة العامة التى يقتضيها النهوض بالمرافق العامة وأداء المسئولية العامة على الوجه الأكمل، لأن الوظيفة العامةوما يتصل بها من الشئون العامة لا تعدو ان تكون تكليفا للقائمين عليها، والتزامهم الأصلى فى شأنها مقصور على النهوض بتبعاتها بما لا مخالفة فيه للقانون، فاذا كان انتقاد القائم من هؤلاء بالعمل العام منطويا على اسناد واقعة او وقائع بذاتها علانية اليه من شأنها ـــ لو صحت ـــ عقابه واحتقاره، وكان هذا الاسناد بحسن

نية، واقعا فى مجال الوظيفة العامة او النيابة او الخدمة العامة ملتزما اطارها، وأقام من قذفها فى حقه الدليل على حقيقتها ، اعتبر ذلك قذفا مباحا قانونا عملا بنص الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات. متى كان ذلك، وكانت الاباحة — بالشروط المتقدمة — مستندة الى نص القانون ، فان الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) المشار اليها، تعتبر مصدرا مباشرا لها، وهى فى كل حال لا تعدو ان تكون تطبيقا لقاعدة عامة فى مجال استعمال الحق، اذ يعتبر هذا الاستعمال دوما سببا للاباحة كلما كان الغرض منه تحقيق المصلحة الاجتماعية التى شرع الحق من اجلها. متى كان ما تقدم، وكان المشرع — بالحالة التى قدرها فى مجال انتقاد القائمين بالعمل العام بيانا لحقيقة الامر فى شأن الكيفية التى يصرفون بها الشئون العامة — قد وازن بين مصلحة هؤلاء فى طمس انحرافاتهم واخفاء أدلتها توقيا لخدش شرفهم او التعرض بسمعتهم من ناحية، وبين مصلحة اولى بالرعاية وأحق بالحماية هى تلك النابعة من ضرورة ان يكون العمل العام واقعا فى اطار القانون وبمراعاة حدوده، وكان المشرع — على ضوء مقتضيات هذه الموازنة وفى حدود ضوابطها — قد حسر عن القائم بالعمل العام الرعاية التى يتطلبها صون اعتباره كلما كان الاسناد العلنى — المتضمن قذفا فى حقه — واقعا فى حدود النقد المباح الذى بين قانون العقوبات شروطه فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) منه، وكان من المقرر ان توافر الشروط التى يتطلبها القانون فى النقد المباح انما يزيل عن الفعل صفته الاجرامية، ويرده الى دائرة المشروعية بعد ان كان خارجا عن محيطها ابتداء لنص بالتجريم، وكان البين من الموضوعية ان المدعى — فى الدعوى الماثلة — قد ركن فى مجال اثباته انتفاء الركن الشرعى للجريمة، الى ان ما تضمنه المطبوع الصادر منه من وقائع نسبها الى أحد القائمين بالعمل العام — والمدعى بأنها تعتبر

قذفا فى حقه ـــ لا يعدو ان يكون استعمالا من جانبه للحق فى النقد المباح، وهو حق كفل المشرع اصله محددا شرائطه ومقررا بموجبه شرعية استثنائية لفعل أضحى بها مباحا بعد ان كان معاقبا عليه قانونا، فقد تعين على المدعى ـ اذ يتذرع باستعمال حق مقرر قانونا ـــ ان يقيم الدليل على ثبوته وانه توخى ـ فى مجال مباشرته ـــ المصلحة الاجتماعية التى قصد المشرع الى بلوغها من وراء تقريره، فان هو أخفق فى برهانه، دل ذلك على ان الشروط التى لا يقوم الحق فى النقد المباح الا باكتمالها، متخلفة بتمامها او فى بعض جوانبها، ليرتد الفعل بالتالى الى صورته الأصلية وهى الجريمة التى لا تجوز ادانته بارتكابها الا بعد قيام النيابة العامة باثباتها فى كل ركن من اركانها، وبالنسبة الى كل واقعة ضرورية لقيامها، بما فى ذلك القصد الجنائى الذى تطلبه المشرع فيها، ولا مخالفة فى ذلك كله لافتراض البراءة الذى كفله الدستور فى المادة (٦٧) منه، ليعكس بمقتضاه قاعدة مبدئية تعتبر فى ذاتها مستعصية على الجدل، وتقتضيها الشرعية الاجرائية.

وحيث ان المدعى ينعى كذلك على النص التشريعى المطعون عليه الزامه المتهم بأن يقدم خلال اجل قصير للغاية بيانا بالأدلة على صحة الوقائع التى نسبها الى القائم بالعمل العام، والا سقط فى حقه فى ابداء دفاعه واثبات صحة نقده، وهو ما يؤول قطعا الى ادانته، ويخل بالتالى بضمانتين كفلهما الدستور لسلامة العمل الوطنى هما حق كل مواطن فى النقد الذاتى والنقد البناء على ما تقضى به المادة (٤٧) منه، وكذلك بما قررته هذه المادة ذاتها من كفالة حق كل انسان فى التعبير عن رايه ونشره بالقول او الكتابة او التصوير او غير ذلك من وسائل التعبير، وينطوى من ناحية اخرى على اهدار لنص المادة (٤٩) من الدستور التى تكفل للمواطنين حرية البحث العلمى والابداع الأدبى والفنى والثقافى،

ويندرج تحتها علم التاريخ والعلوم السياسية، وهو فى كل حال يعطل حق الدفاع المنصوص عليها فى المادة (٦٩) من الدستور، ويناقض مبدأى تكافؤ الفرص والمساواة امام القانون المقررين بالمادتين (٨) ، (٤٠) منه، وذلك بالزامه من ينشر مطبوعا وتقام الدعوى الجنائية ضده — دون غيره من المتهمين — بأن يطرح ادلته المؤيدة لصحة الوقائع التى نسبها الى القائم بالعمل العام خلال ميعاد لا تنفسح فيه امكانية تقديمها، والا سقط حقه فى اقامة الدليل بصفة نهائية، وتتعارض الفقرة المطعون عليها كذلك وروح الدستور واهدافه ذلك ان القيود التى فرضتها على الحق فى تقديم الدليل، غايتها اسباغ الحماية الباطلة على رجال الحكم ووأد الآراء المعارضة لهم فى مهدها، ومحق كل تأثير لها حتى لا يجرؤ أحد على مواجهتهم. وبالأضافة الى ما تقدم، فان الاطار الذى كفله الدستور لكل محاكمة جنائية — وعلى ما تنص عليه المادة (٦٧) منه — هو ان تكون منصفة، وان تتقرر الادانة خلالها — ان كان لها وجه — على ضوء العقيدة التى يطمئن اليها القاضى، ولا كذلك النص التشريعى المطعون فيه، اذ يكرس الفاشية، ويخل فوق هذا بمبادئ الشريعة الاسلامية التى تكفل حرية الرأى وتؤكد حق الرعية فى محاسبة ولاتها، ومن تنعقد لهم ناصية الأمر فيها دون وجل من سطوتهم، ويتعارض بالتالى ونص المادة (٢) من الدستور.

وحيث ان هذا النعى سديد فى جوهره، ذلك ان الدستور حرص على ان يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلا بصون الحقوق والحريات العامة على اختلافها كى لا تقتحم احداها المنطقة التى يحميها الحق او الحرية او تتداخل معها بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة، ولقد كان تطوير هذه الحقوق والحريات وانمائها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لارساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة، مطلبا أساسيا توكيدا

لقيمتها الاجتماعية، وتقديرا لدورها فى مجال اشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها ولردع كل محاولة للعدوان عليها. وفى هذا الاطار تزايد الاهتمام بالشئون العامة فى مجالاتها المختلفة، وغدا عرض الآراء المتصلة بأوضاعها، وانتقاد أعمال القائمين عليها مشمولا بالحماية الدستورية تغليبا لحقيقة ان الشئون العامة، وقواعد تنظيمها وطريقة ادارتها، ووسائل النهوض بها، وثيقة الصلة بالمصالح المباشرة للجماعة، وهى تؤثر بالضرورة فى تقدمها، وقد تنتكس بأهدافها القومية متراجعة بطموحاتها الى الوراء، وتعين بالتالى ان يكون انتقاد العمل العام من خلال الصحافة او غيرها من وسائل التعبير وادواته حقا مكفولا لكل مواطن، وأن يتم التمكين لحرية عرض الآراء وتداولها بما يحول - كأصل عام - دون اعاقتها او فرض قيود مسبقة على نشرها، وهى حرية يقتضيها النظام الديمقراطى، وليس مقصودا بها مجرد ان يعبر الناقد عن ذاته، ولكن غايتها النهائية الوصول الى الحقيقة من خلال ضمان تدفق المعلومات من مصادرها المتنوعة، وعبر الحدود المختلفة، وعرضها فى آفاق مفتوحة تتوافق فيها الآراء فى بعض جوانبها أو تتصادم فى جوهرها ليظهر ضوء الحقيقة جليا من خلال مقابلتها ببعض، وقوفا على ما يكون منها زائفا او صائبا، منطويا على مخاطر واضحة او محققا لمصلحة مبتغاه ومن غير المحتمل ان يكون انتقاد الأوضاع المتصلة بالعمل العام تبصيرا بنواحى التقصير فيه، مؤديا الى الاضرار بأية مصلحة مشروعة، وليس جائزا بالتالى ان يكون القانون اداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الاخلال بأمانة الوظيفة او النيابة او الخدمة العامة او موطان الخلل فى اداء واجباتها، ذلك ان ما يميز الوثيقة الدستورية ويحدد ملامحها الرئيسية هو ان الحكومة خاضعة لمواطنيها، ولا يفرضها الا الناخبون. وكلما نكل القائمون بالعمل العام - تخاذلا او انحرافا - عن حقيقة واجباتهم مهدرين الثقة العامة

المودعة فيهم، كان تقويم اعوجاجهم حقا وواجبا مرتبطا ارتباطا عميقا بالمباشرة الفعالة للحقوق التي ترتكز فى أساسها على المفهوم الديمقراطى لنظام الحكم، ويندرج تحتها محاسبة الحكومة ومساءلتها والزامها مراعاة الحدود والخضوع للضوابط التى فرضها الدستور عليها. ولا يعدو اجراء الحوار المفتوح حول المسائل العامة، ان يكون ضمانا لتبادل الآراء على اختلافها كى ينقل المواطنون علانية تلك الافكار التى تجول فى عقولهم — ولو كانت السلطة العامة تعارضها — احداثا من جانبهم — وبالوسائل السلمية — لتغيير ما قد يكون مطلوبا. ولئن صح القول بأن النتائج الصائبة هى حصيلة الموازنة بين آراء متعددة جرى التعبير عنها فى حرية كاملة، وانها فى كل حال لا تمثل انتقاء من السلطة العامة لحلول بذاتها تستقل بتقديرها وتفرضها عنوة، فان من الصحيح كذلك ان الطبيعة الزاجرة للعقوبة التى توقعها الدولة على من يخلون بنظامها، لا تقدم ضمانا كافيا لصونه، وان من الخطر فرض قيود ترهق حرية التعبير بما يصد المواطنين من ممارستها، وان الطريق الى السلامة القومية انما يكمن فى ضمان الفرص المتكافئة للحوار المفتوح لمواجهة اشكال من المعاناة — متباينة فى ابعادها — وتقرير ما يناسبها من الحلول النابعة من الادارة العامة، ومن ثم كان منطقيا، بل أومرا محتوما ان ينحاز الدستور الى حرية النقاش والحوار فى كل أمر يتصل بالشئون العامة، ولو تضمن انتقادا حادا للقائمين بالعمل العام، اذ لا يجوز لأحد ان يفرض على غيره صمتا ولو كان معززا بالقانون، ولأن حوار القوة اهدار لسطان العقل، ولحرية الابداع والأمل والخيال، وهو فى كل حال يولد رهبة تحول بين المواطن والتعبير عن آرائه، بما يعزز الرغبة فى قمعها، ويكرس عدوان السلطة العامة المناوئة لها — مما يهدد فى النهاية أمن الوطن واستقراره.

وحيث انه على ضوء ما تقدم، فان انتقاد القائمين بالعمل

العام ــ وان كان مريرا ــ يظل متمتعا بالحماية التى كفلها الدستور لحرية التعبير عن الآراء بما لا يخل بالمضمون الحق لهذه الحرية، او يجاوز الأغراض المقصودة من ارسائها. وليس جائزا بالتالى ان تفترض فى كل واقعة جرى اسنادها الى أحد القائمين بالعمل العام، انها واقعة زائفة او ان سوء القصد قد خالطها. كذلك فان الآراء التى تم نشرها فى حق أحد ممن يباشرون جانبا من اختصاص الدولة، لا يجوز تقييمها منفصلة عما توجبه المصلحة العامة فى اعلى درجاتها من عرض انحرافاتهم، وان يكون المواطنون على بينة من دخائلها، ويتعين دوما ان تتاح لكل مواطن فرصة مناقشتها واستظهار وجه الحق فيها. واذ كان الدستور القائم قد نص فى المادة (٤٧) منه على ان حرية الرأى مكفولة وان لكل انسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول او الكتابة او التصوير او غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون، وكان الدستور قد كفل بهذا النص حرية التعبير عن الرأى بمدلول جاء عاما ليشمل حرية التعبير عن الآراء فى مجالاتها المختلفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، الا ان الدستور ــ مع ذلك ــ عنى بابراز الحق فى النقد الذاتى والنقد البناء باعتبارهما ضمانان لسلامة البناء الوطنى، مستهدفا بذلك توكيد ان النقد ــ وان كان نوعا من حرية التعبير ــ وهى الحرية الأصل التى يرتد النقد اليها ويندرج تحتها، الا ان اكثر ما يميز حرية النقد ــ اذا كان بناء ــ انه فى تقدير واضعى الدستور ضرورة لازمة لا يقوم بدونها العمل الوطنى سويا على قدميه، وما ذلك الا لأن الحق فى النقد ــ وخاصة فى جوانبه السياسية ــ يعتبر اسهاما مباشرا فى صون نظام الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وضرورة لازمة للسلوك المنضبط فى الدول الديموقراطية، وعائقا دون الاخلال بحرية المواطن فى ان يعلم، وان يكون فى ظل التنظيم البالغ التعقيد للعمل الحكومى قادرا على النفاذ الى الحقائق الكاملة

المتعلقة بكيفية تصريفه، على ان يكون مفهوما ان الطبيعة البناءة للنقد ـ التى حرص الدستور على توكيدها ـ لا يراد بها ان ترصد السلطة التنفيذية الآراء التى تعارضها لتحدد ما يكون منها فى تقديرها موضوعيا، اذ لو صح ذلك لكان بيد هذه السلطة ان تصادر الحق فى الحوار العام، وهو حق يتعين ان يكون مكفولا لكل مواطن وعلى قدم المساواة الكاملة، وما رمى اليه الدستور فى هذا المجال هو الا يكون النقد منطويا على آراء تنعدم قيمها الاجتماعية كتلك التى تكون غايتها الوحيدة شفاء الأحقاد والضغائن الشخصية، او التى تكون منطوية على الفحش او محض التعريض بالسمعة، كما لا تمتد الحماية الدستورية الى آراء تكون لها بعض القيمة الاجتماعية، ولكن جرى التعبير عنها على نحو يصادر حرية النقاش او الحوار كتلك التى تتضمن الحض على أعمال غير مشروعة تلابسها مخاطر واضحة تتعرض لها مصلحة حيوية. اذ كان ذلك فان الطبيعة البناءة للنقد لا تفيد لزوما رصد كل عبارة احتواها مطبوع، وتقييمها ـ منفصلة عن سياقها ـ لمقاييس صارمة، ذلك ان ما قد يراه انسان صوابا فى جزئية بذاتها، قد يكون هو الخطأ بعينه عند آخرين، ولا شبهة فى ان المدافعين عن آرائهم ومعتقداتهم كثيرا ما يلجأون الى المغالاة، وانه اذا اريد لحرية التعبير ان تتنفس فى المجال الذى لا يمكن ان تحيا بدونه، فان قدرا من التجاوز يتعين التسامح فيه، ولا يسوغ بحال ان يكون الشطط فى بعض الآراء مستوجبا اعاقة تداولها، وتقتضى الحماية الدستورية لحرية التعبير، بل وغايتها النهائية فى مجال انتقاد القائمين بالعمل العام، ان يكون نفاذ الكافة الى الحقائق المتصلة بالشئون العامة، والى المعلومات الضرورية الكاشفة عنها متاحا، والا يحال بينهم وبينها اتقاء لشبهة التعريض بالسمعة، ذلك ان ما نضيفه الى دائرة التعريض بالسمعة ـــ فى غير مجالاتها الحقيقية ـــ لتزول عنه الحماية

الدستورية ،لابد ان يقتطع من دائرة الحوار المفتوح المكفول بهذه الحماية مما يخل فى النهاية بالحق فى تدفق المعلومات، وانتقاد الشخصيات العامة بمراجعة سلوكها وتقييمه، وهو حق متفرع من الرقابة الشعبية النابعة من يقظة المواطنين المعنيين بالشئون العامة الحريصين على متابعة جوانبها السلبية وتقرير موقفهم منها، ومؤدى انكاره ان حرية النقد لن يزاولها او يلتمس طرفها الا اكثر الناس اندافعا او اقواهم عزما. وليس ادعى الى اعاقة الحوار الحر المفتوح من ان يفرض قانون جنائى قيودا باهظة على الأدلة النافية لتهمة التعريض بالسمعة ـ فى أقوال تضمنتها مطبوع ـ الى حد يصل الى اهدار الحق فى تقديمها، وهو ما سلكه النص التشريعى المطعون فيه، ذلك ان الاصل وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، هو ان انتقاد القائم بالعمل او من كان مضطلعا بأعابئه، يعتبر امرا مباحا بشروط من بينها اثبات الناقد لحقيقة كل فعل اسنده اليه. وقد نظم قانون الاجراءات الجنائية فى الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) منه، الكيفية التى يتم بها هذا الاثبات، وذلك بالزامه المتهم ـ المكلف بالحضور الى المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق ـ بأن يقدم خلال الخمسة الايام التالية لاعلان تكليفه بالحضور، بيانا بالأدلة على صحة كل فعل اسنده الى القائم بالعمل العام، والا سقط حقه فى تقديم الدليل واسقاط الحق فى تقديم الدليل على هذا النحو لابد ان يعقد السنة المعنيين بالعمل العام خوفا، اذا هم اخفقوا فى بيانه خلال ذلك الميعاد الذى ضربه المشرع، وهو ميعاد بالغ القصر. وعبئا على هذا النحو من الثقل لابد ان يكون مثبطا لعزائم هؤلاء الحريصين على اظهار نواحى القصور فى الأداء العام، لأنهم سيتحرجون من اعلان انتقاداتهم هذه، ولو كان يعتقدون بصحتها، بل ولو كانت صحيحة فى واقعها وذلك خوفا من سقوط الحق فى تقديم الدليل

عليها، يؤيد ذلك ان السقوط المقرر بالنص التشريعي المطعون فيه مما لا تترخص محكمة الموضوع في تقديره، بل يعتبر مترتبا بحكم القانون تبعا لقيام موجبه، بما مؤداه انه اذا ما حكم بهذا السقوط، عومل الناقد باعتباره قاذفا في حق القائم بأعباء الوظيفة او النيابة او الخدمة العامة ولو كان نقده واقعا في اطارها، متوخيا المصلحة العامة، كاشفا عن الحقيقة دائما، مؤكدا لها في كل جوانبها وجزئياتها، مقرونا بحسن النية، مجردا من غرض التجريح او التهوين من مركز القائم بالعمل العام، وهو ما ينحدر بالحق في النقد العام الى منزلة الحقوق المحدودة الأهمية، ويخل بتعدد الآراء التي يتعين ان يشتمل عليها امتياز الحوار العام، كما ينال من ضمانة الدفاع التي لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة بل تمتد مظلتها كذلك وما يتصل بها من أوجه الحماية الى المرحلة السابقة عليها، وهي بعد ضمانة كفلها الدستور من خلال الزامه الدولة بأن تعمل على تقرير الوسائل الملائمة التي تعين بها العوزين على صون حقوقهم وحرياتهم، وهي أكثر ما تكون لزوما في مواجهة القيود التي تقوض الحرية الشخصية او تحد منها، وكذلك كلما ترتب على فواتها سقوط الحق في تقديم الدليل عند الفصل في اتهام جنائي بما يصادم المفهوم الصحيح لادارة العدالة الجنائية ادارة فعالة، ويناقض بالتالي القواعد المبدئية التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها، والتي تعكس في جوهرها نظاما متكامل الملامح يتوخى صون الحق في الحياة، والحرية، والشخصية المتكاملة، ومن ثم يكون النص المطعون فيه مخالفا لأحكام المواد (٤٧) ، (٦٧) ، (٦٩) من الدستور.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته المادة (١٢٣) من قانون الاجراءات الجنائية من الزام المتهم ــ المكلف بالحضور الى

المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق ـ بأن يقدم خلال الخمسة ايام التالية لاعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة كل فعل استنده الى موظف عام او شخص ذى صفة نيابية عامة او مكلف بخدمة عامة والا سقط حقه فى اقامة الدليل المشار اليه فى الفقرة الثانية المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، مع الزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٣٧ لسنة ١١ ق دستورية جلسة ٦ / ٢ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٧ فى ١٨ / ٢ / ١٩٩٣)

(أ)

أحـــــداث

القاعدة رقم (٧)

المبدأ (١٨) محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " ـ محكمة الاحداث ـ دعوى تنازع الاختصاص السلبى.

محكمة امن الدولة العليا المشكلة طبقا لأحكام قانون الطوارئ محكمة استثنائية لا تتبع القضاء العادى وتختص بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الاوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية والجرائم المعاقب عليها بالقانون العام وتحال اليها من رئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ ـ محكمة الاحداث احدى محاكم جهة القضاء العادى ـ طرح الدعوى الجنائية عن موضوع واحد امام هاتين المحكمتين ،وتخليهما عن نظرها، أثره، تحقق مناط قبول دعوى تنازع الاختصاص السلبى.

(١٩) أحداث " سن الحدث ـ اثباته" .

الحدث هو من لم يتجاوز سنة ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكابه الجريمة ـ تقدير سن الحدث لا يكون الا بوثيقة رسمية، الا اذا ثبت عدم وجودها فبواسطة خبير .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان النيابة العامة كانت قد اتهمت المدعى عليه وآخر بأنهما فى يوم ١٥ يوليه سنة ١٩٧٥ بدائرة قسم ثان اسيوط: أولا : شرعا فى سرقة كمية الأسمنت المبينة بالتحقيقات والمملوكة لمديرية الاسكان بأسيوط حالة كون المتهم الاول (المدعى عليه) حاملا سلاحا ناريا ظاهرا. ثانيا : المتهم (المدعى عليه) أحرز بغير ترخيص سلاحا ناريا غير مخشخن ، وقيدت الدعوى برقم ٣٧٢١ السنة ١٩٧٥ قسم ثان اسيوط، وقد امرت النيابة العامة بأحالة القضية الى محكمة امن الدولة العليا

(طوارئ) لمعاقبة المتهمين بمقتضى مواد الاتهام (وفقا للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ والأمر الجمهوري رقم ٧ لسنة ١٩٦٧)، وفى ٢٢ يناير سنة ١٩٧٨ حكمت محكمة امن الدولة العليا غيابيا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى بالنسبة للمتهم الاول (المدعى عليه) وباحالتها الى النيابة العامة لأجراء شئونها فيها، كما قضت بمعاقبة المتهم الثانى بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات، وأقامت المحكمة قضاءها بالنسبة للمتهم الأول (المدعى عليه) على أنه حدث اذ يبلغ من العمر سبعة عشر عاما حسبما ورد بتقرير مفتش الصحة المختص. وقد تم التصديق على هذا الحكم من نائب الحاكم العسكرى العام. واذ قامت النيابة العامة باحالة الاوراق بالنسبة الى المدعى عليه الى محكمة احداث بندر اول اسيوط لمعاقبته بمواد الاتهام بعد ان قيدت الدعوى برقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠ جنايات أحداث، فقد قضت المحكمة الاخيرة فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٨٨ بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها الى النيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها، وذلك استنادا الى أن الثابت من شهادة ميلاده المقدمة منه أن سنه فى يوم الواقعة قد جاوزت الثامنة عشر عاما.

وحيث ان المدعى بصفته قد أرتأى ان القضاء العادى قد تخلى عن نظر الدعوى، وهى محكمة استثنائية، عن نظرها، وان ذلك يعد تنازعا سلبيا بينهما فى الاختصاص فقد انتهى فى دعواه الماثلة الى طلب تعيين جهة القضاء المختصة بنظر قضية النيابة العامة المشار اليها.

وحيث ان مناط قبول دعوى الفصل فى تنازع الاختصاص طبقا للبند " ثانيا " من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، هو أن تطرح

الدعوى عن موضوع واحد امام جهتين من جهات القضاء او الهيئات ذات الاختصاص القضائى ولا تتخلى احداهما عن نظرها او تتخلى كلتاهما عنها. لما كان ذلك، وكان من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان محكمة أمن الدولة العليا المشكلة طبقا لأحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ هى محكمة استثنائية لا تتبع القضاء العادى، فقد اختصها المشرع فى المادة السابعة من القانون سالف الذكر بالفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية ، والجرائم المعاقب عليها بالقانون العام وتحال اليها من رئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ، وقضت المادة الثانية عشرة منه بعدم جواز الطعن بأى وجه من الوجوه فى الاحكام الصادرة منها والتى تعد نهائية بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه، ولرئيس الجمهورية طبقا للمادتين الرابعة عشر والخامسة عشر ان يخفف العقوبة المحكوم بها أو ان يبدلها بعقوبة اخرى اقل منها او ان يلغى كل العقوبات او بعضها سواء عند عرض الحكم للتصديق او بعد التصديق عليه. ولما كان الحكم الاول قد صدر من محكمة امن الدولة العليا بأسيوط المشكلة طبقا لقانون الطوارئ. وهى محكمة اسثنائية لا تتبع جهة القضاء العادى، بينما صدر الحكم الثانى من محكمة احداث بندر اول أسيوط وهى أحدى محاكم جهة القضاء العادى، فان الحكمين يكونان قد صدرا من جهتين قضائيتين مختلفتين. وهو ما يتحقق به مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى.

وحيث ان العبرة فى تعيين الجهة المختصة بنظر هذا النزاع هى بتحديد ما اذا كان المدعى عليه (المتهم) وقت ارتكاب الجريمة يعد حدثا فتختص بنظر الدعوى جهة القضاء العادى (محكمة الاحداث) او انه ليس كذلك فتختص محكمة امن الدولة العليا بنظرها.

وحيث انه من المقرر وفقا لنص المادة الاولى من قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ أنه " يقصد بالحدث فى حكم هذا القانون من لم يجاوز سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت

ارتكاب الجريمة ...." كما تنص المادة (٣٢) منه على ان " لا يعتد فى تقدير سن الحدث بغير وثيقة رسمية، فاذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة خبير" ومؤدى هذين النصين ان المقصود بالحدث هو من لم يتجاوز سنه ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة وان تقدير هذه السن لا يكون الا بوثيقة رسمية، الا اذا تثبت عدم وجودها فيكون التقدير بواسطة خبير. لما كان ذلك، وكان الثابت مما ورد بأسباب حكم محكمة بندر أول أسيوط محل التنازع أن المدعى عليه من مواليد ٢٩ يوليه سنة ١٩٥٤ طبقا لشهادة قيد ميلاده المقدمة لتلك المحكمة، فان سنه وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة اليه فى ١٥ يوليه سنة ١٩٧٥ تكون قد جاوزت ثمانى عشرة سنة، ومن ثم فان الاختصاص بمحاكمته عن هذه الجريمة ينعقد لمحكمة امن الدولة العليا (طوارئ) دون محكمة الاحداث وهو ما يتعين القضاء به. ولا يغير من ذلك سبق قضاء محكمة امن الدولة العيا طوارئ بأسيوط بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى، ذلك ان المشرع اذ ناط بالمحكمة الدستورية العليا دون غيرها ولاية الفصل فى تنازع الاختصاص بتعيين الجهة القضائية المختصة وفقا للمادة (٢٥) من قانون المحكمة فان مقتضى الحكم الصادر منها بتعيين هذه الجهة، أسباغ الولاية عليها من جديد بحيث تلتزم بنظر الدعوى غير مقيدة بسبق قضائها بعدم الاختصاص ولو كان هذا الحكم قد اصبح نهائيا. ولما تقدم فانه يتعين القضاء باختصاص حكمة امن الدولة العليا (طوارئ) بأسيوط بنظر الدعوى.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بأختصاص قضاء امن الدولة طوارئ بنظر الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٠ لسنة ١١ ق . تنازع جلسة ٢ / ٣ / ١٩٩١).

(أ)

أحـــزاب

قاعدة رقم (٨)

المبدأ (٢٠) أحزاب - الاعتراض على تأسيس الحزب - رفع الدعوى امام المحكمة الادارية العليا - عدم دستورية البندين ثانيا وسابعا من المادة الرابعة من القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية.

(٢١) حرية الرأى - هى من الحريات الاساسية التى اكدها الدستور - حرية الرأى تعتبر بمثابة الحرية الاصل الذى يتفرع عنه الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية كحق النقد وحرية الصحافة والطباعة والنشر وحرية البحث العلمى - حرية الرأى ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية كحق تكوين الاحزاب والانضمام اليها وحق الانتخاب والترشيح وأبداء الرأى فى الاستفتاء - حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى تكوين الاحزاب السياسية حرمانا أبديا يتعارض مع ما كفله الدستور فى نص مادته الخامسة مما يؤدى الى مصادرة هذا الحق واهداره - عدم دستورية البند سابعا من المادة الرابعة.

المحكمة : وحيث ان الوقائع - على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق - تتحصل فى ان المدعى كان قد تقدم - عن نفسه وبصفته وكيلا عن ستين عضوا مؤسسا - الى لجنة شئون الاحزاب السياسية فى ١١ أغسطس سنة ١٩٨٣ باخطار كتابى عن تأسيس الحزب الناصرى " تنظيم تحالف قوى الشعب العامل" مرفقا به المستندات التى يتطلبها القانون وبتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٨٣ أصدرت اللجنة قرارا مسببا بالاعتراض على تأسيس الحزب، فطعن المدعى على هذا القرار أمام المحكمة الادارية العليا "الدائرة الأولى " بالطعن رقم ٧٧٧ لسنة ٣٠ قضائية طالبا الحكم بالغائه. واثناء نظر الطعن اضافت الحكومة سببين جديدين

للاعتراض على تأسيس الحزب، مبناهما أن الحزب الناصرى ليس متميزا فى برنامجه وسياساته تميزا ظاهرا عن حزب التجمع الوطنى التقدمى الوحدوى، وان الطاعن قام بالتوقيع على احدى البيانات التىتضمنت دعوة الى تحبيذ وترويج اتجاهات تتعارض مع معاهدة السلام مع اسرائيل، الأمر الذى ينتفى معه الشرطان الواردان فى البندين (ثانيا) و (سابعا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية، واذ تراءى للمحكمة الادارية العليا عدم دستورية هذين البندين، فقد قضت فى ٤ مايو سنة ١٩٨٥ بوقف الطعن واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستوريتهما.

وحيث ان المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية تنص على انه " يشترط لتأسيس او استمرار اى حزب سياسى ما يلى:

(أولا) ....

(ثانيا) تميز برنامج الحزب وسياساته او اساليبه فى تحقيق هذا البرنامج تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى.

(ثالثا) ....

(رابعا) ....

(خامسا) ....

(سادسا) عدم انتماء أى من مؤسسى او قيادات الحزب او ارتباطه او تعاونه مع احزاب او تنظيمات أو جماعات معادية او مناهضة للمبادئ المنصوص عليها فى البند (اولا) من هذه المادة او فى المادة ٣ من هذا القانون او فى المادة الاولى من القانون رقم

٣٣ لسنة ١٩٧٨ (بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى) المشار اليه او للمبادئ التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء على معاهدة السلام واعادة تنظيم الدولة بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩.

(سابعا) الا يكون بين مؤسسى الحزب او قياداته من تقوم ادلة جدية على قيامه بالدعوة او المشاركة فى الدعوة او التحبيذ او الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ او اتجاهات او اعمال تتعارض مع المبادئ المنصوص عليها فى البند السابق".

وحيث ان مبنى النعى على البند (ثانيا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه، ان البند المذكور اذ اشترط لتاسيس الحزب السياسى او استمراره التميز الظاهر فى برنامج الحزب وسياساته او اساليبه عن الأحزاب الاخرى مع ان الشروط التى حددتها المادة الرابعة من القانون المشار اليه لتأسيس الأحزاب السياسية هى من الافاضة والشمول على نحو يجعل "التشابه بين مبادئها وبرامجها وأساليبها امرا واردا"، فان هذا البند المطعون عليه يكون قد انطوى على اخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق والواجبات العامة وتعارض مع مبدأ تكافؤ الفرص فى تأسيس الأحزاب السياسية لما يؤدى اليه من اباحته للبعض وحظره على البعض الآخر بالمخالفة للمادتين ٨ ، ٤٠ من الدستور.

وحيث ان المادة الخامسة من الدستور — المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ — تنص على ان " يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الاحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور وينظم القانون الأحزاب السياسية" وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذرى فى احدى ركائز النظام السياسى فى الدولة، ذلك ان

هذه المادة كانت تنص قبل تعديلها على ان " الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على اساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية ....".

وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلا فى الاتحاد الاشتراكى العربى بنظام تعدد الأحزاب وذلك تعميقا للنظام الديمقراطى الذى اقام عليه الدستور البنيان السياسى للدولة بما نص عليه فى مادته الاولى من أن "جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة........" وبما ردده فى كثير من مواده من أحكام ومبادئ تحدد مفهوم الديمقراطية التى ارساها وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده سواء ما اتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية ـــ وهى جوهر الديمقراطية ـــ او بكفالة الحقوق والحريات العامة ـــ وهى هدفها ـــ او بالاشتراك فى ممارسة السلطة ـــ وهى وسيلتها ـ كما جاء ذلك التعديل انطلاقا من حقيقة ان الديمقراطية تقوم أصلا على الحرية وأنها تتطلب ـــ لضمان محتواها ـــ تعددا حزبيا، بل هى تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الارادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديدا حرا واعيا.

وحيث ان الدستور اذ نص فى مادته الخامسة على تعدد الاحزاب ليقوم على اساسه النظام السياسى فى الدولة، فانه يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها وضمان حق الانضمام اليها، الا انه لم يشأ ان يطلق الحرية الحزبية اطلاقا لا سبيل معه الى تنظيمها،وانما اراد ـــ حسبما نصت على ذلك المادة الخامسة منه ـــ ان يكون التعدد الحزبى دائرا فى اطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور، كما جعل جانب التنظيم التشريعى فيه امرا مباحا، اذ عهد الى القانون تنظيم الأحزاب

السياسية، على ان يقف التدخل التشريعي ـــ بناء على هذا التفويض ـــ عند حد التنظيم الذى ينبغى الأ يتضمن نقضا للحرية الحزبية أو انتقاصا منها وان يلتزم بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور، فان جاوزه الى حد اهدار الحرية ذاتها او النيل منها او خرج القواعد والضوابط التى نص عليها الدستور، وقع القانون ـ فيما تجاوز فيه دائرة التنظيم ـ مخالفا للدستور.

وحيث ان الأحزاب السياسية وهى جماعات منظمة تعنى اساسا بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة فى مسئوليات الحكم لتحقيق برامجها التى تستهدف الاسهام فى تحقيق التقدم السياسى والاجتماعى والاقتصادى للبلاد، وهى أهداف وغايات كبرى تتعلق بصالح الوطن والمواطنين، تتلاقى عندها الأحزاب السياسية الوطنية جميعها او تتحاذى فى بعض مناحيها الامر الذى يجعل التشابه او التقارب بين الأحزاب السياسية فى هذه الاهداف امرا واردا ومن ثم لم يشترط البند ثانيا من المادة الرابعة من قانون الاحزاب المشار اليه ان يقع التميز الظاهر فى مبادئ وأهداف الحزب كشرط لتاسيسه او استمراره وذلك بقصد افساح المجال لحرية تكوينها، بل جاء الشرط مقصورا على برنامج الحزب وسياساته أو أساليبه التى يسعى بها لتحقيق مبادئه واهدافه ضمانا للجدية حتى يكون للحزب قاعدة جماهيرية حقيقية تساندە وان يكون فى وجود الحزب اضافة جديدة للعمل السياسى ببرامج وسياسات متميزة عن الاحزاب الأخرى اثراء للعمل الوطنى ودعما الممارسة للديمقراطية تبعا لاختلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية وتوسعة لنطاق المفاضلة بينها واختيار اصلح الحلول وانسبها لما كان ذلك وكان اشتراط تميز برنامج الحزب وسياساته او أساليبه فى تحقيق مبادئه واهدافه تميزا ظاهرا عن الأحزاب الأخرى مما يدخل فى نطاق

التنظيم التشريعى الذى عهد به الدستور الى القانون، وقد ورد النص عليه فى البند (ثانيا) من المادة الرابعة من قانون الأحزاب عاما مجردا لينطبق حكمه على جميع الأحزاب السياسية التى صدر القانون منظما لها، دون ان يميز فى مجال تطبيقه بين حزب وآخر، سواء عند نشوء الحزب او كشرط لاستمراره الأمر الذى يتحقق به مبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المساواة لدى القانون اللذان قررهما الدستور فى المادتين ٨ و ٤٠ منه، ومن ثم يكون النعى على نص البند المذكور بمخالفته هاتين المادتين على غير اساس متعينا رفضه.

وحيث ان النعى على نص البند (سابعا) من المادة الرابعة من قانون الأحزاب المشار اليه ، يقوم على ان البند المذكور اذ اشترط الا يكون بين مؤسسى الحزب او قياداته من تقوم ادلة جدية على قيامه بالدعوة او المشاركة فى الدعوة او التحبيذ او الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ او اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩، يكون هذا البند قد انطوى على مصادرة لحرية الرأى بالمخالفة للمادة ٤٧ من الدستور.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة فى صلبها قصدا من الشارع الدستورى أن يكون لهذه الحريات والحقوق قوة الدستور وسموه على القوانين العادية وحتى يكون النص عليها فى الدستور قيدا على المشرع العادى فيما يسنه من قواعد وأحكام ، فتارة يقرر الدستور الحرية العامة ويبيح للمشرع العادى تنظيمها لبيان حدود الحرية وكيفية ممارستها من غير نقص أو انتقاص منها ، وطورا يطلق الحرية العامة اطلاقا يستعصى على التقييد والتنظيم فاذا خرج المشرع فيما يضعه من تشريعات على هذا الضمان

الدستورى ، بأن قيد حرية وردت فى الدستور مطلقة ، أو أهدر أو انتقص من حرية تحت ستار التنظيم الجائز دستوريا ، وقع عمله التشريعى مشوبا بعيب مخالفة الدستور .

وحيث ان حرية الرأى هى من الحريات الأساسية التى تحتمها طبيعة النظام الديمقراطى وتعد ركيزة لكل حكم ديمقراطى سليم ، اذ يقوم هذا النظام فى جوهره على مبدأ أن " السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات " ، وهو ما أكده الدستور القائم بالنص عليه فى المادة الثالثة منه ، وقررت مضمونه الدساتير المصرية السابقة عليه بدءا بدستور سنة ١٩٢٣ ، ولا شك أن مبدأ السيادة الشعبية يقتضى أن يكون للشعب ـــ ممثلا فى نوابه أعضاء السلطة التشريعية ـــ الكلمة الحرة فيما يعرض عليه من شئون عامة ، وأن يكون للشعب أيضا بأحزابه ونقاباته وأفراده رقابة شعبية فعالة يمارسها بالرأى الحر والنقد البناء لما تجريه السلطة الحاكمة من أعمال وتصرفات وفضلا عن ذلك فان حرية الرأى تعتبر بمثابة الحرية الأصل الذى يتفرع عنه الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية وغيرها وتعد المدخل الحقيقى لممارستها ممارسة جدية ، كحق النقد ، وحرية الصحافة والطباعة والنشر ، وحرية البحث العلمى والابداع الأدبى والفنى والثقافى ، وحق الاجتماع للتشاور وتبادل الآراء ، وحق مخاطبة السلطات العامة ، كما تعد حرية الرأى ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية وامكان المساهمة بهذه الحقوق العامة فى الحياة السياسية مساهمة فعالة كحق تكوين الأحزاب السياسية وحق الانضمام اليها وحق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء ، بل ان قانون الأحزاب السياسية ـــ وقد صدر فى سنة ١٩٧٧ قبل تعديل المادة الخامسة من الدستور سنة ١٩٨٠ بالنص فيها على نظام تعدد الأحزاب ـــ حين أراد واضعو القانون المشار اليه أن يقيموا هذا

القانون على أساس من الدستور ، قد ارتكنوا – على ما يبين من مذكرته الايضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه – الى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة فى الدستور ، ومنها حرية الرأى والعقيدة السياسية باعتبار أن حق تكوين الأحزاب يعد حقا دستوريا متفرعا عنها ومترتبا عليها ، واستنادا الى أن النظم الديمقراطية تقوم على أساس التسليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأى الذى تحتمه طبيعتها الديمقراطية ولو لم ينص الدستور صراحة على حرية تكوين الأحزاب السياسية وتنظيمها واذ كانت حرية الرأى تعد من الدعامات الأساسية التى تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة على ما سلف بيانه ، فقد غدت من الأصول الدستورية الثابتة فى كل بلد ديمقراطى متحضر وحرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة ، وقررها الدستور القائم بالنص فى المادة ٤٧ منه على أن " حرية الرأى مكفولة ، ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطنى " ولئن كان الدستور قد كفل بهذا النص " حرية التعبير عن الرأى " بمدلوله الذى جاء عاما مطلقا ليشمل الرأى فى مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية فانه مع ذلك قد خص حرية الآراء السياسية برعاية أوفى لما لها من ارتباط وثيق بالحياة السياسية وبسير النظام الديمقراطى فى طريقه الصحيح ، ذلك أن الضمانات التى قررها الدستور بشأن حرية الصحافة واستقلالها فى أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو انذارها أو وقفها أو الغائها بالطريق الادارى – حسبما نصت على ذلك المواد ٤٨ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ من الدستور ، انما تستهدف أساسا كفالة حرية الآراء السياسية باعتبار أن حرية الصحافة هى السياج لحرية الرأى والفكر .

وحيث انه وان كان من المقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ، أن الرأى وحده ، بل يتعداه الى غيره والى المجتمع ، ومن ثم لم يطلق الدستور هذه الحرية ، وانما أباح للمشرع تنظيمها بوضع القواعد والضوابط التى تبين كيفية ممارسة الحرية بما يكفل صونها فى اطارها المشرع دون أن تجاوزه الى الاضرار بالغير أو بالمجتمع .

وحيث انه وان كان من المقرر طبقا لقواعد القانون الدولى العام ، ان المعاهدات الدولية التى يتم ابرامها والتصديق عليها واستيفاء الاجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لأطرافها ، وأن على الدول المتعاقدة احترام تعهداتها المقررة بمقتضاها طالما ظلت المعاهدة قائمة ونافذة ، الا أن ذلك لا يضفى على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها وابداء رأيهم فيها ، ذلك أن حرية التعبير عن الرأى — بما تشمله من اباحة النقد — هى حرية عامة دستورية مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور ، لكل مواطن أن يمارسها فى حدودها المشروعة ، يؤكد ذلك أن الدستور كفل فى المادة ٦٢ منه للمواطن حقوقا عامة سياسية واعتبر مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسة تلك الحقوق واجبا وطنيا ، ومن هذه الحقوق ، حق ابداء الرأى فى الاستيفاء ، واذ كان الرأى يحتمل القبول والرفض ، فان هذا النص الدستوري يكون قد أقر للمواطن بحريته التامة فى الموافقة أو عدم الموافقة على ما يجرى عليه الاستفتاء من أمور وجاء مؤكدا لحريته في التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل أو يدور حوله من أحداث على النحو الذى ترتاح اليه نفسه ويطمئن اليه وجدانه ، ومن ثم لا يجوز أن يكون استعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور ، هى حريته فى التعبير عن رأيه سببا فى حرمان من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور .

لما كان ذلك وكان البند (سابعا) من المادة الرابعة من

القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط " ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩ " ، لما كان مؤدى هذا النص هو حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى تكوين الأحزاب السياسية حرمانا أبديا وهو حق كفله الدستور حسبما يدل عليه لزوما نص المادة الخامسة منه ، وقد رتب النص المطعون عليه — فى شق منه — هذا الحرمان على أخذ هؤلاء الأشخاص بآرائهم التى تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر واسرائيل سالفة الذكر ، فان هذا النص يكون قد انطوى على اخلال بحريتهم فى التعبير عن الرأى وحرمانهم مطلقا ومؤبدا من حق تكوين الأحزاب السياسية بما يؤدى الى مصادرة هذا الحق واهداره ويشكل بالتالى مخالفة للمادتين ٥ و ٤٧ من الدستور .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم برفض الطعن بعدم دستورية نص البند (ثانيا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية ، وبعدم دستورية البند (سابعا) من المادة الرابعة من القانون المشار اليه فيما تضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين جمهورية مصر العربية ودولة اسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩ .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

(أولا) برفض الطعن بعدم دستورية البند (ثانيا) من المادة الرابعة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية .

(ثانيا) بعدم دستورية البند (سابعا) من المادة الرابعة من القانون المشار اليه فيما تضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسى الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة فى الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادىء أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين جمهورية مصر العربية ودولة اسرائيل التى وافق عليها الشعب فى الاستفتاء بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٧٩ .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٤٤ لسنة ٧ ق . د جلسة ٧ / ٥ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢١ فى ٢٦ / ٥ / ١٩٨٨)

(أ)

أحكام أجنبية

قاعدة رقم (٩)

المبدأ : (٢٢) دعوى تنازع تنفيذ الأحكام المتناقضة ــ مناط قبولها ــ تنفيذ الأحكام الأجنبية .

مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين ، أن يكون أحد الحكمين صادرا من أى جهة من جهات القضاء ، أو هيئة ذات اختصاص قضائى ، والآخر من جهة أخرى منها ، وأن تكون هذه الجهات أو الهيئات وطنية ــ كون أحد حدى التنازع قرارا قضائيا أجنبيا ــ عدم قبول الدعوى .

الاعتداد بالأحكام الأجنبية ومدى امكان تنفيذها ، تختص به محاكم الموضوع والجهات التى يناط بها التنفيذ .

المحكمة : حيث أن المدعين أقاموا دعواهم الماثلة طالبين الاعتداد بالقرار القضائى رقم ٤٥٥ / ١٤٨٤ لسنة ١٩٨٤ الصادر من مجلس الاستئناف الأثينى باليونان بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٨٤ والقاضى بعدم جواز توجيه أى اتهام اليهم دون الحكم الصادر بادانتهم عن ذات الواقعة بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٨٣ من محكمة جنايات السويس أمن دولة طوارىء فى القضية رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٣ جنايات أمن دولة طوارىء .

وحيث أن مناط قبول طلب الفصل فى النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين طبقا للبند (ثالثا) من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، هو أن يكون أحد الحكمين صادرا من أى جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى والأخر من جهة أخرى منها ، وأن تكون هذه الجهات أو الهيئات وطنية ، ذلك أن

ولاية هذه المحكمة وعلى ما يبين من نصوص المواد ٢٥ ، ٣١ ، ٣٢ من قانونها المشار اليه المنظمة لاختصاصها بشأن التنازع على الاختصاص وتناقض الأحكام مقصورة على ما يقع من تنازع فى الاختصاص بين تلك الجهات أو الهيئات أو تناقص بين أحكامها ، أما عن الاعتداد بالأحكام الأجنبية ومدى امكان تنفيذها فمرجعه الى محاكم الموضوع والجهات التى يناط بها التنفيذ وفقا للنصوص المنظمة لها .

لما كان ذلك ، وكان أحد حدى التنازع فى الدعوى الماثلة — على ما سلف بيانه — قرارا قضائيا أجنبيا، فانه لا يكون ثمة تنازع بين حكمين نهائيين متناقضين صادرين كليهما من جهة أو هيئة قضائية وطنية مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى .

ولما كان ما تقدم ، وكانت ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا قانونيا طبقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ من قانون المحكمة سالف الذكر ، وليس من بينها سبيل الدعوى الأصلية أو الطلبات العارضة التى تقدم الى المحكمة بعدم دستورية قانون الطورىء قد أثاروه فى مذكرتهم المؤرخة ١٤ أبريل سنة ١٩٨٥ كطلب عارض وبالتالى لم يتصل بالمحكمة اتصالا قانونيا، فانه يتعين الالتفات عنه .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ١ لسنة ٧ ق . تنازع — جلسة ٧ / ٣ / ١٩٨٧)

(أ)

أحكام عسكرية

قاعدة رقم (١٠)

المبدأ : (٢٣) تفسير نص المادة السادسة من قانون الاحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ .

المحكمة : حيث ان المادة (٢٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على أن : " تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقا لأحكام الدستور وذلك اذا أثارت خلافا فى التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها .

وحيث ان مؤدى هذا النص أنه خول هذه المحكمة سلطة تفسير النصوص التشريعية التى تناولها تفسيرا تشريعيا ملزما يكون بذاته كاشفا عن المقاصد الحقيقية التى توخاها المشرع عند اقرارها ، منظورا فى ذلك لا الى ارادته المتوهمة أو المفترضة التى تحمل معها النصوص التشريعية محل التفسير على غير المعنى المقصود منها ابتداء، بل الى ارادته الحقيقية التى يفترض فى هذه النصوص أن تكون معبرة عنها مبلورة لها وان كان تطبيقها قد باعد بينها وبين هذه الارادة .

وحيث ان السلطة المخولة لهذه المحكمة فى مجال التفسير التشريعى — وعلى ما يبين من نص المادة (٢٦) من قانونها — مشروطة بأن تكون للنص التشريعى أهمية جوهرية — لا ثانوية أو عرضية — تتحدد بالنظر الى طبيعة الحقوق التى ينظمها ووزن المصالح المرتبطة بها ، وأن يكون هذا النص — فوق أهميته — قد أثار عند تطبيقه خلافا حول مضمونه تتباين معه الآثار القانونية التى

يرتبها فيما بين المخاطبين بأحكامه بما يخل عملا بعمومية القاعدة القانونية الصادرة فى شأنهم ، والمتماثلة مراكزهم القانونية بالنسبة اليها ، ويهدر بالتالى ما تقتضيه المساواة بينهم " فى مجال تطبيقها " الأمر الذى يحتم رد هذه القاعدة الى مضمون موحد يتحدد على ضوء ما قصده المشرع منها عند اقرارها حسما لمدلولها ، وضمانا لتطبيقها تطبيقا متكافئا بين المخاطبين بها .

وحيث ان هذين الشرطين اللذين تطلبهما المشرع لقبول طلب التفسير قد توافر بالنسبة الى الفقرة الثانية من المادة (٦) من قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ فيما تنص عليه من أن لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارىء أن يحيل الى القضاء العسكرى أيا من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو أى قانون آخر — ذلك أن هذه الفقرة هى التى وقع فى شأنها خلاف فى التطبيق بين محكمتين تابعتين لجهتين قضائيتين مختلفتين احداهما هى المحكمة العسكرية العليا وأخراهما هى محكمة القضاء الادارى ، ذلك أنه بينما ذهبت المحكمة العسكرية العليا الى أن كلمة "الجرائم" الواردة فى الفقرة الثانية المشار اليها يتسع مدلولها ليشتمل كل جريمة معاقبا عليها قانونا سواء كانت محددة بنوعها تحديدا مجردا أم كانت معينة بذاتها بعد ارتكابها فعلا ، فان محكمة القضاء الادارى اتجهت وجهة أخرى مناقضة لها بقصرها مفهوم كلمة " الجرائم " الواردة بنص هذه الفقرة على تلك التى يكون المشرع قد حددها بنوعها تحديدا مجردا ، متى كان ما تقدم ، وكانت هاتان المحكمتان قد اختلفتا فيما بينهما فى مسألة جوهرية مردها الى نطاق مباشرة الولاية القضائية فى خصوص الجرائم التى يحيلها رئيس الجمهورية اعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة (٦) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه واتصال هذه الولاية

بنطاق الحقوق التى يملكها المواطنون فى مواجهة الجهة القضائية التى عهد اليها المشرع بتلك الولاية ، فقد تقدم وزير العدل بناء على طلب رئيس مجلس الوزراء بطلب التفسير الماثل ارساء لمدلوله وضمانا لوحدة تطبيقه .

وحيث ان الأصل فى النصوص التشريعية ، هو ألا تحمل على غير مقاصدها ، وألا تفسر عبارتها بما يخرجها عن معناها ، أو بما يؤول الى الالتواء بها عن سياقها ، أو يعتبر تشويها لها سواء بفصلها عن موضوعها أو بمجاوزتها الأغراض المقصودة منها ، ذلك أن المعانى التى تدل عليها هذه النصوص والتى ينبغى الوقوف عندها ، هى تلك التى تعتبر كاشفة عن حقيقة محتواها ، مفصحة عما قصده المشرع منها ، مبينة عن حقيقة وجهته وغايته من ايرادها ، ملقية الضوء على ما عناه بها ، ومرد ذلك أن النصوص التشريعية لا تصاغ فى الفراغ ، ولا يجوز انتزاعها من واقعها محددا بمراعاة المصلحة المقصودة منها ، وهى بعد مصلحة اجتماعية يتعين أن تدور هذه النصوص فى فلكها ، ويفترض دوما أن المشرع رمى الى بلوغها متخذا من صياغته للنصوص التشريعية سبيلا اليها ، ومن ثم تكون هذه المصلحة الاجتماعية غاية نهائية لكل نص تشريعى ، واطار لتحديد معناه ، وموطنا لضمان الوحدة العضوية للنصوص التى ينتظمها العمل التشريعى ، بما يزيل التعارض بين أجزائها ويكفل اتصال أحكامها وتكاملها وترابطها فيما بينها ، لتغدو جميعها منصرفة الى الوجهة عينها التى ابتغاها المشرع من وراء تقريرها .

وحيث انه متى كان ما تقدم ، وكان الأصل فى حالة الطوارىء أن اعلانها لا يكون الا لمواجهة نذر خطيرة تتهدد معها المصالح القومية ، وقد تنال من استقرار الدولة أو تعرض أمنها أو

سلامتها لمخاطر داهمة، وكانت حالة الطوارىء — بالنظر الى حدتها وطبيعة المخاطر المرتبطة بها — لا تلائمها أحيانا تلك التدابير التى تتخذها الدولة فى الأوضاع المعتادة باعتبار أن طبيعتها ومداها تفرض من التدابير الاستثنائية لا تنحصر بالضرورة فيما يكون ضروريا منها لمواجهة الجرائم التى تهدد أمن الدولة الداخلى أو الخارجى ، بل تتناول فى عديد من صورها وتطبيقاتها جرائم أخرى تخرج عن هذا النطاق وتجاوزه ، ولا نزاع فى خطورتها أو فى اتحادها معها فى علة خضوعها لتلك التدابير الاستثنائية التى يقتضيها سرعة الفصل فيها ردعا لمرتكبيها وحفاظا على السلامة القومية بما يكفل تأمينها مما يخل بها ولو بطريق غير مباشر ، وكانت مجابهة المخاطر التى تعترض السلامة القومية — ما كان منها حالا أو وشيكا — تمثل اطارا للمصلحة الاجتماعية التى أقر المشرع على ضوئها ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة (٦) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ — بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ — من تخويل رئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارىء أن يحيل الى القضاء العسكرى أيا من الجرائم التى يعاقب عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر ، فان هذه المصلحة الاجتماعية تبلور ارادة المشرع وتحدد تبعا لها نطاق تطبيق هذه الفقرة .

وحيث ان السلطة المخولة لرئيس الجمهورية — محددة على ضوء المصلحة الاجتماعية التى سلفت الاشارة اليها — كان ملحوظا فيها ألا يكون اختصاص رئيس الجمهورية — فى مجال أعمال الفقرة الثانية من المادة (٦) المشار اليها — منحصرا فى الجرائم المنصوص عليها فيها المحدد بنوعها تحديدا مجردا ، وانما يتناول هذا الاختصاص كذلك جرائم بذاتها مما تنص عليه الفقرة الثانية يحيلها رئيس الجمهورية بعد وقوعها ، وهو ما تؤيده الأعمال

التحضيرية للفقرة المذكورة اذ جاء بها " أن الجرائم التى قد تمس قواتنا المسلحة سواء بطريق مباشر أو غير مباشر لا تنحصر فى جرائم البابين الأول والثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، ذلك أن بعض الجرائم التى تخرج عن هذا النطاق قد يكون تأثيرها عليها أخطر وأبلغ مما يقتضى أخذها جميعها بحكم واحد لاتحادها فى علة اخضاعها لقانون الأحكام العسكرية خاصة فى الأوقات غير العادية التى تتخذ حالة الطوارىء معيارا لها ، وذلك يساير ما ورد فى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن حالة الطوارىء " من اجازته لرئيس الجمهورية " فى قضايا معينة " أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة العليا من الضباط ، وأن يقوم أحد الضباط بوظيفة النيابة فى وقت لم يكن للقضاء العسكرى فيه كيان متكامل يمكن الاحالة اليه مباشرة ، وهو ما استجد بموجب قانون الأحكام العسكرية الحالى ، الأمر الذى يمكن معه أن تكون الاحالة الى القضاء العسكرى ، واخضاع الجرائم المحالة للقواعد الاجرائية لقانون الأحكام العسكرية ، وبمراعاة أن عقد الاختصاص لرئيس الجمهورية لما يتيح لرئيس الدولة والقائد الأعلى لقوتنا المسلحة أن يعمل سلطته التقديرية فى الاحالة الى محاكم أمن الدولة أو الى القضاء العسكرى أو ترك الأمر للقضاء العام على النحو الذى يراه محققا للصالح العام " .

وحيث انه متى كان ذلك ، فان قصر سلطة الاحالة المخولة لرئيس الجمهورية بمقتضى الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ المعدلة بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ ـ على الأحوال التى تكون فيها الجرائم محددة بأنواعها تحديدا مجردا ، يغدو منافيا لارداة المشرع التى أفصح عنها فى الأعمال التحضيرية ، وهى اراده تظاهرها المصلحة الاجتماعية التى يتوخاها النص التشريعى محل

التفسير . كذلك فان هذا القصر - ومن جهة أخرى - لا تحل له ، ذلك أن من المقرر قانونا أنه اذا وضع اللفظ لمعنى واحد على سبيل الشمول والاستغراق ، غدا منصرفا الى جميع أفراده من غير حصر فى عدد معين ، ومن ثم كان العام دالا على الشمول والاستغراق ولا يخصص بغير دليل ، فاذا خصص العام بغير دليل ، كان ذلك تأويلا غير مقبول . ولازم ذلك أن يحمل كل نص تشريعى أفرغ فى صيغة عامة على معنى الاستغراق حتى يقوم الدليل جليا على تخصيصها .

متى كان ذلك ، وكان الاختصاص بالاحالة المخول لرئيس الجمهورية وفقا لنص الفقرة الثانية محل التفسير ، منصرفا الى أية جريمة ورد النص عليها فى قانون العقوبات أو أى قانون آخر ، وكانت عبارة " أية جريمة " تدل بعمومها دون تخصيص ، واطلاقها دون تقييد ، على اتساعها لكل جريمة يتناولها قرار الاحالة سواء صدر عن رئيس الجمهورية فى شأن جرائم محددة بأنواعها تحديدا مجردا ، أم كان متعلقا بجرائم بذواتها عينها رئيس الجمهورية بعد وقوعها ، فان قصر هذا الاختصاص على النوع الأول من الجرائم دون غيره يكون مفتقرا الى سنده .

وحيث انه بالاضافة الى ما تقدم ، فان رئيس الجمهورية اذ يقدر - وفقا للفقرة الثانية من المادة السادسة- احالة جريمة أو جرائم بذواتها بعد وقوعها على ضوء ظروفها ودرجة الخطورة المتصلة بها سواء بالنظر الى موضوعها أو مرتكبيها ، فانه بذلك يزن كل حالة على حدة بما يناسبها ، ويقرر الاحالة أو يغض بصره عنها على ضوء مقاييس موضوعية يفترض فيها استهدافها المصلحة العامة فى درجاتها العليا ، بما لا يناقض حقوق المواطنين عدوانا عليها ، أو يخل بحرياتهم انحرافا عن ضماناتها ، ولا شبهة فى أن

انطباق نص الفقرة الثانية على الجريمة المحددة بذاتها أولى من غيرها ، ذلك أن وقوعها يعتبر محددا الأبعادها ، ومنبئا عن درجة الخطورة الكامنة فيها أو المرتبطة بها ، كذلك فان أعمال هذه المحكمة لسلطتها في مجال التفسير التشريعى المنصوص عليها فى المادة (٢٦) من قانونها يقتضيها ألا تعزل نفسها عن ارادة المشرع ، بل عليها أن تستظهر هذه الارادة ، وألا تخوض فيما يجاوز تحرياتها لما هيتها بلوغا لغاية الأمر فيها ، مستعينة في ذلك — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — بالتطور التاريخى للنصوص القانونية التى تفسرها تفسيرا تشريعيا وكذلك بالأعمال التحضيرية الممهدة لها سواء كانت هذه الأعمال قد سبقتها أو عاصرتها باعتبار أن ذلك كله مما يعينها على استخلاص مقاصد المشرع التى يفترض فى النص محل التفسير أنه يعكسها معبرا بأمانة عنها . وتقطع الأعمال التحضيرية للفقرة الثانية موضوع التفسير الماثل فى أن احالة "قضايا معينة" هو مما يدخل فى اختصاص رئيس الجمهورية وفقا لحكمها . ولا تعدو الجريمة الماثلة المحددة أبعادها بعد وقوعها أن تكون من الجرائم المشمولة بنص الفقرة الثانية فى مضمونها ومحتواها ويتعين بالتالى أن تكون دلالتها منصرفة اليها شأنها فى ذلك شأن الجرائم المحددة تحديدا مجردا . ومن حهة أخرى فان الطبيعة الاستثنائية لنص تشريعى معين لا تعنى — فى مجال تفسيره وفقا لنص المادة (٢٦) من قانون هذه المحكمة — اهدار ارادة المشرع أو الاعراض عن المقاصد التى ابتغاها من وراء تقريره ، ذلك أن الاختصاص بالتفسير التشريعى المخول لهذه المحكمة ، لا ينشىء حكما جديدا ، بل يعتبر قرارها بالتفسير مندمجا فى النص موضوعه وجزءا منه لا يتجزأ ، وساريا بالتالى منذ نفاذه ، ومن ثم يعتبر النص محل التفسير وكأنه صدر ابتداء بالمعنى الذى تضمنه قرار التفسير ، وليس ذلك اجراء لأثر رجعى لهذا القرار ، بل هى ارادة المشرع التى حمل النص

القانونى عليها منذ صدوره بعد تجلية المحكمة لدلالتها ضمانا لوحدة تطبيقة .

فلهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بالقرار بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ .

قررت المحكمة

أن عبارة " أيا من الجرائم التى يعاقب عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر " الواردة فى الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الأحكام العسكرية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ والمعدلة بالقرار رقم ٥ لسنة ١٩٧٠ ، يقصد بها الجرائم المحددة بنوعها تحديدا مجردا وكذلك الجرائم المعينة بذواتها بعد ارتكابها فعلا .

(المحكمة الدستورية العليا ــ طلب التفسير رقم ١ لسنة ١٥ ق تفسير جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٤ مكرر فى ٣٠ / ١ / ١٩٩٣)

(أ)

أحــوال شخصية

قاعدة رقم (١١)

المبدأ : (٢٤) أحوال شخصية ــ مدى دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية .

(٢٥) أحالة ــ قرار الاحالة الى المحكمة الدستورية وتضمينه بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة .

(٢٦) تشريع ــ لرئيس الجمهورية اصدار قرارات تكون لها قوة القانون فى غيبة مجلس الشعب ــ اختصاص استثنائى ــ شروط ممارسته ــ مآل ما قد يصدر من قرارات استنادا اليه ــ مناط هذه الرخصة وعلة تقديرها .

(٢٧) تشريع ــ اقرارمجلس الشعب للقرار بقانون الصادر من رئيس الجمهورية فى غيبة مجلس الشعب لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذه بوصفه الذى نشأ عليه القرار بقانون دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره .

(٢٨) تشريع ــ ليس من شأن القرار الجمهورى بقانون الصادر فى غيبة مجلس الشعب واقراره من المجلس وبه عوار دستورى ان ينقلب به القرار بقانون الى عمل تشريعى جديد .

(٢٩) تشريع ــ صدور قرار جمهورى بقانون فى غيبة مجلس الشعب لا يعنى اطلاق هذه السلطة فى اصدار قرارات بقوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور .

(٣٠) تشريع ــ تخويل رئيس الجمهورية رخصة التشريع فى غيبة مجلس الشعب لمواجهة الظروف الطارئة وحالة الضرورة التى لا تحتمل التأخير فى أصداره ــ اصدار القرار بقانون رقم

٤٤ لسنة ١٩٧٩ رغم انه لم يطرأ خلال غيبة مجلس الشعب ظرف معين يمكن معه توافر حالة الضرورة يكون مشوبا بمخالفة الدستور .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـــ تتحصل في أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٠ ولاية على النفس البدارى ضد زوجها المدعى عليه طالبة الحكم لها عليه بنفقة شرعية اعتبارا من أول نوفمبر سنة ١٩٧٩ . وبجلسة ٢ سبتمبر سنة ١٩٨٠ قضت محكمة البدارى الجزئية للأحوال الشخصية بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى أن قرار الاحالة جاء خلوا من بيان النص الدستورى المدعى بمخالفته خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا.

وحيث انه يبين من قرار الاحالة أن المحكمة استظهرت النصين الواجب تطبيقهما على واقعة الدعوى وهما المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ والمادة ١٦ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدلتان بمقتضى المادتين الثانية والثالثة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وقد تراءى للمحكمة عدم دستورية هذا التشريع فى جملته لمخالفته المادتين ١٠٨ و ١٤٧ من الدستور ، اذ لم يستند رئيس الجمهورية فى اصداره الى تفويض من مجلس الشعب يخوله هذه السلطة ، كما أنه لم تتوافر عند اصداره في غيبة مجلس الشعب

ظروف توجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير . لما كان ذلك ، وكان ما أورده قرار الاحالة واضح الدلالة فى بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ـــ على النحو الذى يتحقق به ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ، فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون فى غير محله متعينا رفضه .

وحيث ان الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث انه يبين من الاطلاع على القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المطعون عليه ، أنه استهدف معالجة الأوضاع المتعلقة بالأسرة وتنظيم استعمال الحقوق المقررة شرعا لأفرادها ، فكان قوامه والباعث عليه ما يتصل بمسائل الأحوال الشخصية التى تدور جميعها فى فلك واحد هو تنظيم شئون الأسرة فيما يتعلق بالزواج والطلاق والنفقة والحضانة . فقد نصت مادته الأولى على أن "تضاف الى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مواد جديدة بأرقام (٥ مكررا) ، (٦ مكررا) ، (٦ مكررا ثانيا) ، (١٨ مكررا) ، (٢٣ مكررا) "وتتضمن هذه المواد الأحكام الخاصة بكيفية توثيق الطلاق والاعلام بوقوعه وما يترتب على ذلك من أثار (٥ مكررا) وأنه يعتبر اضرارا بالزوجة اقتران زوجها بأخرى بغير رضاها واخفاء الزوج على زوجته الجديدة أنه متزوج بسواها (٦ مكررا) وبيان الآثار المترتبة على نشوز الزوجة (٦ مكررا ثانيا) وتقرير نفقة متعة للزوجة عند طلاقها بدون رضاها (١٨ مكررا) واستحقاق نفقة الصغير على أبيه (١٨ مكررا ثانيا) وفرض عقوبات جنائية لمخالفة بعض أحكام هذا القانون (٢٣ مكررا) ونصت المادة الثانية من القرار بقانون المطعون عليه على أن يستبدل بنص المادة

(١) مـن القـانون رقـم ٢٥ لسـنة ١٩٢٠ نـص جديـد يتضمـن الأحكـام الخاصـة بشـروط استحقاق نفقة الزوجية وأحوال سقوطها. وتقضى المـادة الثالثـة منه بـأن يستبدل بنصوص المواد ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١ ، ١٦ ، ٢٠ مـن القـانون رقـم ٢٥ لسـنة ١٩٢٩ النصـوص المحـددة فـى هـذه المـادة والتـى تشتمل على الأحكام المتعلقة بـاجراءات التحكيـم عنـد وقـوع الشـقاق بـين الزوجين (٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١) وبمـا يفـرض علـى الـزوج من نفقة مؤقتة لزوجته (١٦) وأحـوال حضانـة الصغـار وأصحـاب الحـق فيهـا وشـروطها (٢٠). ثـم نـص القـرار بقانون المشار اليه فى مادته الرابعة على حق المطلقة الحاضنـة فـى الاسـتقلال مـع صغيرها بمسكن الزوجية المؤجر وشروط استعمال هـذا الحـق وتحديـد الجهـة المختصـة بـالفصل فـى الطلبـات المتعلقـة بـه والمنازعـات التـى تثـور فـى شـأنه . وأوجـب فـى المـادة الخامسـة علـى المحـاكم الجزئيـة أن تحيـل الى المحـاكم الابتدائيـة الدعاوى التـى أصبحـت مـن اختصاصهـا بمقتضـى أحكامـه . وقضـى فـى المـادة السادسـة بالغـاء كـل مـا يخـالف هـذه الأحكـام . وانتهـى فـى المـادة السـابعة والأخـيرة الى النـص على نشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية وان تكون له قوة القانون وان يعمل به من تاريخ نشره.

وحيـث ان نصـوص الدسـتور تمثـل القواعد والأصول التى يقوم عليهـا نظـام الحكـم فـى الدولـة، ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العـام التـى يتعين التزامهـا ومراعتهـا باعتبارهـا أسمـى القواعـد الآمـرة واهـدار مـا يخالفهـا من تشريعات. وهـذه القواعد والأصول هى التى يرد اليهـا الأمـر فـى تحديـد مـا تتـولاه السـلطات العامـة من وظائف أصليـة ومـا تباشـره كـل منهـا مـن اعمـال أخـرى استثناء مـن الأصـل العـام الـذى يقضـى بانحصـار نشاطها فى المجال الذى يتفق مع طبيعة وظيفتهـا. واذا كـانت هـذه الأعمـال الأستثنائية قـد اوردهـا الدسـتور علـى سـبيل الحصـر والتحديـد فـلا يجـوز لأى من تلـك السـطات ان

تتعداهـا الى غيرها او تجور على الضوابط والقيود المحددة لها، فيشكل عملهـا حينئـذ مخالفـة دسـتورية تخضـع ـــ متـى انصبـت علـى قانون او لائحـة ـــ للرقابـة القضائيـة التـى عهـد بهـا الدسـتور الى المحكمـة الدسـتورية العليـا دون غيرهـا، بغيـة الحفـاظ على مبادئـه وصـون أحكامه من الخروج عليها.

وحيث ان سن القوانين عمل تشريعي تختص به الهيئة التشريعية التـى تتمثـل فـى مجلـس الشـعب طبقـا للمـادة ٨٦ مـن الدسـتور. والأصـل ان تتـولى هـذه الهيئـة بنفسـها سـلطة التشـريع علـى مقتضـى القواعد المقررة فى الدستور، الا انه نظرا لما قد يطرأ فى غيبة مجلس الشـعب مـن ظـروف توجـب سـرعة مواجهتهـا بتدابير لا تحتمـل التأخـير، فقـد أجـاز الدسـتور لرئيـس الجمهوريـة فى تلك الحالات ان يصـدر فـى شـأنها قـرارات لهـا قـوة القـانون. وقـد حـرص المشـرع الدسـتورى علـى ان يضـع لهـذه السـلطة الاسـتثنائية فـى التشـريع مـن الضوابـط والقيـود مـا يكفـل عـدم تحويلهـا ـــ الى ممارسـة تشـريعية مطلقـة، موفقـا بذلـك بـين مقتضيـات مبـدأ الفصـل بـين السـلطات وضمـان مباشـرة كـل منهـا للمهـام المنوطـة بهـا، وبـين الاعتبـارات العمليـة الملحـة التـى تتطلـب تخويـل رئيـس الجمهوريـة رخصـة التشريع علـى سـبيل الاسـتثناء ـــ لمواجهـة تلـك الظـروف الطارئـة حـال غياب المجلـس التشـريعى المختص اصلا بذلك. من اجل ذلك نص الدستور فـى الفقـرة الاولى مـن المـادة ١٤٧ علـى أنـه: " اذا حـدث فـى غيبـة مجلس الشـعب مـا يوجـب الاسـراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جـاز لرئيـس الجمهوريـة ان يصـدر فـى شـأنها قـرارات تكـون لها قوة القـانون وفـى الفقـرة الثانيـة علـى أنـه : "ويجـب عـرض هذه القرارات علـى مجلـس الشـعب خـلال خمسـة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كـان المجلـس، قائمـا وتعـرض فـى اول اجتمـاع لـه فـى حالـة الحـل او وقـف جلسـاته، فـاذا لم تعـرض زال بـأثر رجعـى مـا كان لها من قوة

القانون دون حاجة الى اصدار قرار بذلك، الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة او تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر".

وحيث ان المستفاد من هذا النص الدستورى وان جعل لرئيس الجمهورية اختصاصا فى اصدار قرارات تكون لها القانون في غيبة مجلس الشعب، الا انه رسم لهذه الاختصاص الاستثنائى حدودا ضيقة تفرضها طبيعته الاستثنائية منها ما يتعلق بشروط ممارسته ومنها ما يتصل بمآل ما قد يصدر من قرارات استنادا اليه. فأوجب لاعمال رخصة التشريع الاستثنائية ان يكون مجلس الشعب غائبا وان تتهيأ خلال هذه الغيبة ظروف تتوافر بها حالة تسوغ لرئيس الجمهورية سرعة مواجهتها بتدابير لا تحتمل التأخير الى حين انعقاد مجلس الشعب باعتبار ان تلك الظروف هى مناط هذه الرخصة وعلة تقريرها. واذ كان الدستور يتطلب هذين الشرطين لممارسة ذلك الاختصاص التشريعى الاستثنائى، فان رقابة المحكمة الدستورية العليا تمتد اليهما للتحقق من قيامهما، باعتبارهما من الضوابط المقررة فى الدستور لممارسة ما نص عليه من سلطات، شأنهما فى ذلك شأن الشروط الأخرى التى حددتها المادة ١٤٧ ومن بينها ضرورة عرض القرارات الصادرة استنادا اليها على مجلس الشعب للنظر فى اقرارها او علاج آثارها.

وحيث انه يبين من الأعمال التحضيرية للقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المطعون عليه ان الأسباب التى استندت اليها الحكومة فى التعجيل باصداره فى غيبة مجلس الشعب، تتمثل فيما اوردته مذكرته الايضاحية من " ان القانونين رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ ورقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاصين ببعض أحكام الأحوال الشخصية قد مضى على صدورهما قرابة خمسين عاما طرأ فيهما على المجتمع

كثير من التغيير المادى والأدبى التى انعكست آثارها على العلاقات الاجتماعية الأمر الذى حمل القضاة عبئا كبيرا فى تخريج احكام الحوادث التى تعرض عليهم، وقد كشف ذلك عن قصور فى بعض احكام القوانين القائمة مما دعا الى البحث عن احكام الأحوال التى استجدت فى حياة المجتمع المصرى وذلك فى نطاق نصوص الشريعة دون مصادرة أى حق مقرر بدليل قطعى لأى فرد من افراد الأسرة بل الهدف من المشروع هو تنظيم استعمال بعض هذه الحقوق" كما أنه عند عرض القرار بقانون (محل الطعن) على مجلس الشعب للنظر فى اقراره، أفصح وزير الدولة لشئون مجلس الشعب عن ماهية الضرورة التى دعت الى اصداره بقوله " ولا شك ان الضرورة تحتم استصدار قانون لتعديل الأحوال الشخصية وقد طال الأمد على استصدار هذه القوانين، وطول الأمد واستطالة المدة هى حالة الضرورة، بل هى حالة الخطورة فالأسرة المصرية تنتظر هذا الاصلاح منذ عام ١٩٠٥، واللجان تنعقد وتتعثر اعمالها ولكن دون جدوى ولائحة ترتيب المحاكم الشرعية، والقانونان اللذان يحكمان مجال الأسرة رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٠ ورقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩ كلاهما يحتاج الى تعديل منذ صدورهما ، أى منذ عامى ١٩٢٠و ١٩٢٩. أليس فى هذا كله مدعاة لضرورة يقدرها ولى الأمر ليصدر قرارا ثوريا باصلاح الأسرة؟ لو ترك الأمر لاقتراح بقانون او لمشروع بقانون وثارت حوله المناقشات وظل شهورا وسنين فأين هى الحاجة التى تدعو الى تحقيق اصلاح الأسرة بقرار ثورى مثل القرار بقانون المعروض".

لما كان ذلك، وكانت الأسباب سالفة البيان. وحاصلها مجرد الرغبة فى تعديل قوانين الأحوال الشخصية بعد أن طال الأمد على العمل بها رغم ما استجد من تغييرات فى نواحى المجتمع وان جاز ان تندرج فى مجال البواعث والأهداف التى تدعو سلطة التشريع

الأصليـة الى سـن قواعـد قانونيـة جديـدة او استكمال مـا يشـوب القائمـة مـن قصـور تحقيقـا لاصلاح مرتجى الا انه لا تتحقق بهـا الضوابـط المقـررة فـي الفقـرة الاولى مـن المـادة ١٤٧ مـن الدسـتور، ذلـك ان تلـك الأسباب تفيد انه لم يطـرأ خـلال غيبـة مجلس الشعب ظـرف معـين يمكـن ان تتوافـر معـه تلـك الحالـة التـى تحـل بهـا رخصـة التشـريع الاستثنائية التـى خولهـا الدسـتور لرئيـس الجمهوريـة بمقتضـى المـادة ١٤٧ المشـار اليهـا ومـن ثـم فـان القـرار بقـانون رقـم ٤٤ لسـنة ١٩٧٩ اذ صـدر استنادا الى هـذه المـادة، وعلـى خـلاف الأوضـاع المقررة فيها، يكون مشوبا بمخالفة الدستور.

وحيـث انـه لا ينـال ممـا تقـدم مـا أثارتـه الحكومـة مـن ان تقدير الضـرورة الداعيـة لاصـدار القـرارات بقوانـين عمـلا بالمـادة ١٤٧ مـن الدسـتور مـتروك لرئيـس الجمهورية تحت رقابة مجلس الشعب باعتبار ذلـك مـن عنـاصر السياسـة التشـريعية التـى لا تمتـد اليهـا الرقابـة الدستورية، ذلـك انـه وان كـان لرئيـس الجمهوريـة سـلطة التشـريع الاستثنائية طبقا للمادة المشار اليها وفق ما تمليه المخاطر المترتبة على قيـام ظـروف طارئـة تسـتوجب سـرعة المواجهـة وذلـك تحـت رقابـة مجلـس الشـعب، الا ان ذلـك لا يعنـى اطـلاق هـذه السـلطة فـى اصـدار قـرارات بقوانـين دون التقيـد بـالحدود والضوابـط التـى نـص عليهـا الدسـتور والتـى سبق ان استظهرتها المحكمـة ومـن بينهـا اشـتراط ان يطـرأ ــ فـى غيبـة مجلـس الشـعب ــ ظـروف مـن شـأنه توفـر الحالـة الداعيـة لاستعمال رخصـة التشـريع الاسـتثنائية وهـو مـا لم تكـن لـه قائمـة بالنسبة للقـرار بقـانون المطعـون عليـه الـذى يحتـم اخضاعـه لمـا تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

وحيـث انـه ــ مـن ناحيـة اخـرى ــ فـان اقـرار مجلـس الشـعب للقرار بقانون المطعون عليه لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذه

بوصفه الذى نشأ عليه كقرار بقانون دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره . كما انه ليس من شأن هذا الاقرار فى ذاته ان ينقلب به القرار بقانون المذكور الى عمل تشريعى جديد يدخل فى زمرة القوانين التى يتعين ان يتبع فى كيفية اقتراحها والموافقة عليها وأصدارها القواعد والاجراءات التى حددها الدستور فى هذا الصدد والا ترتب على مخالفتها عدم دستورية القانون.

وحيث انه لما كان ما تقدم، وكان القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية المطعون عليه قد استهدف بتنظيمه التشريعى المترابط موضوعا واحدا قصد به معالجة بعض مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالاسرة على ما سلف بيانه، وكان العيب الدستورى الذى شابه قد عمه بتمامه لتخلف سند اصداره، فانه يتعين الحكم بعدم دستوريته برمته.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢ ق . دستورية جلسة ٤ / ٥ / ١٩٨٥).

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٠ فى ١٦ / ٥ / ١٩٨٥).

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ (٣١) أحوال شخصية — طلب الحكم للزوجة بتطليقها من زوجها لاقترانه باخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها — عدم القبول لسبق الفصل فى دعوى مماثلة .

(٣٢) حكم — الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية — طبيعتها — حجية مطلقة — لا يقتصر اثرها على الخصوم — انصراف اثره الى الكافة.

(٣٣) رقابة قضائية — اختصاص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها على دستورية القوانين هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه والى تقرير دستورية وبالتالى سلامته من جميع العيوب واوجه البطلان .

(٣٤) دعوى دستورية — دعاوى عينيه — توجيه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى.

(٣٥) حكم — سبق للمحكمة الدستورية اصدار حكم فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ ق دستورية بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية فى جميع ما تضمنه من احكام.

المحكمة : حيث ان الوقائع — على ما بين من قرار الاحالة وسائر الاوراق — تتحصل فى ان المدعية كانت قد اقامت الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٨٠ كلى أسوان احوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم بتطليقها على زوجها المدعى عليه لاقترانه بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية، واذ تراءى لمحكمة اسوان الابتدائية للأحوال الشخصية بعدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور، فقد قضت بجلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٨٠ بوقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ في الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية دستورية بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية — في جميع ما تضمنه من أحكام ومن بينها النص المطعون عليه — لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة في المادة ١٤٧ من الدستور — ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على ان " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.... " كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن" تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى الدستورية ....." ونصت المادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان " أحكام المحكمة في الدعاوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة" — ومؤدى ذلك ان الاحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية — وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستوري — تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها،وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس، وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ / ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة المشار اليها، ولان الرقابة القضائية على دستورية القوانين التي أختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هي رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغي قوة نفاذه

والى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة ــ بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه ــ حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٣٦ لسنة ٢ ق دستورية ــ جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٨٥)

(الجريدة الرسمية العدد ٤٨ فى ٢٨ / ١١ / ١٩٨٥)

فى نفس المعنى وبذات الجلسة:

الطعون ارقام ٢٨ ، ٣٣ ، ٣٤، ٣٥، ٣٦، ٣٨، ٤١، ٥٦، ٥٧، ٧٩، ٨٠، ٨١، ٨٢ لسنة ٣ ــ ٨، ٩، ١٠، ٢٠، ٢٤، ٢٥، ٥٩، ٦٤، ٧١، ٧٢، ٧٣، ٧٤، ٧٥، ٧٦، ٨١، ٨٢، ١١٧، ١١٨، ١١٩، ١٢٢، ١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٠، ١٣١، ١٣٢، ١٤٢، ١٤٧، ١٤٨، ١٤٩ لسنة ٤ ـ ٢، ٦، ٧، ١١، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٣، ٣٤، ٣٩، ١١٥، ١١٦، ١١٨، ١١٩، ١٢٠، ١٢١، ١٢٢، ١٢٣، ١٢٤، ١٢٦، ١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٣، ١٣٥، ١٤١، ١٤٧، ١٤٨ لسنة ٥ ـ ٤، ٥، ٦، ٧، ١١، ١٢، ١٤، ٨١، ٨٢، ٨٤، ١١٩، ١٢٣، ١٢٤، ١٣٣ لسنة ٦ ــ ٧، ١١ لسنة ٧.

قاعدة رقم (١٣)

المبدأ (٣٦) أحوال شخصية ـ الزواج بأخرى بغير رضا الزوجة ـ يعتبر اضرارا بها ـ لمخالفة ذلك للمادة ١٤٧ من الدستور.

(٣٧) دعوى دستورية ـ المصلحة فيها ـ الطعن بعدم دستورية نص سبق القضاء بعدم دستوريته ـ انتفاء المصلحة في الطعن ـ اثره ـ عدم قبول الطعن.

(٣٨) دعوى دستورية ـ الحكم فيها ـ حجيته ـ الدعاوى الدستورية عينية بطبيعتها ـ الأحكام الصادرة فيها لها حجية مطلقة قبل الكافة وتلتزم بها جهات القضاء سواء اكانت قد انتهت الى عدم دستورية النص المطعون فيه ام الى دستوريته.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الأحالة وسائر الاوراق ـ تتحصل فى أن المدعية كانت قد اقامت الدعوى رقم رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٨٢ كلى دسوق أحوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم بتطليقها على زوجها المدعى عليه لاقترانه بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية، واذ تراءى لمحكمة دسوق للأحوال الشخصية " الدائرة الكلية" عدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور، فقد قضت بجلسة ٣١ اكتوبر سنة ١٩٨٣ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة

١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية " دستورية " بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية — فى جميع ما تضمنه من احكام ومن بينها النص المطعون عليه — لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ...... كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن " تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية.." ونصت المادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان " احكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ... ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة،، ومؤدى ذلك ان الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية — وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى — تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة المشار اليه، ولأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه والى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل

فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية حسمت الخصومة، بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه ـ حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

لهذه الأسباب

حكمت المكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٥ ق.د. جلسة ١٩٨٦/٥/٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ فى ١٩٨٦/٥/١٥)

فى نفس المعنى وبذات الجلسة :

الدعاوى الدستورية ارقام : ١٤٥، ١٤٦، ١٤٩ لسنة ٥، ٣، ١٠، و٩٩ لسنة ٦ و ٣١ لسنة ٧ قضائية.

قاعدة رقم (١٤)

المبدأ (٣٩) احوال شخصية ــ طلب الحكم بالتطليق لاقتران الزوج بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها طبقا للفقرة الثانية من المادة ٦ مكرر من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية ــ مدى دستوريته.

(٤٠) حكم ــ سبق للمحكمة الدستورية أن قضت فى ١٩٨٥/٥/٤ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ ق دستورية بعدم دستورية القرار رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى جميع ما تضمنه من أحكام.

(٤١) حكم ــ الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ــ دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية ــ لها حجية مطلقة لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ــ تتحصل ان المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٣ كلى دسوق احوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم بتطليقها على زوجها المدعى عليه لاقترانه بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية واذ تراءى لمحكمة دسوق للأحوال الشخصية " الدائرة الكلية" عدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور، فقد قضت بجلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٨٣ بوقف

الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية " دستورية " بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية فى جميع ما تضمنه من أحكام — ومن بينها النص المطعون عليه — لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث ان الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية — وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حجة مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية ما تضمنه هذا القرار من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن

يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٣ لسنة ٦ ق . دستورية ـ جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٧)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٥ فى ٢٠ / ٦ / ١٩٨٧)

فى نفس المعنى وبذات الجلسة الطعون ارقام : ١٣، ٨٦، ٨٩، ٩٥ لسنة ٦ قضائية.

قاعدة رقم (١٥)

المبدأ (٤٢) أحوال شخصية ـ اقامة دعوى من زوجه على زوجها بطلب الحكم بتطليقها منه لاقترانه بأخرى دون رضاها ـ رأت محكمة الموضوع عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ / ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ / ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية ـ أوقفت الدعوى واحالة الاوراق للمحكمة الدستورية للفصل فى مدى دستوريتها .

(٤٣) أحوال شخصية ـ حكم ـ سبق للمحكمة الدستورية أن قضت بتاريخ ١٩٨٥/٥/٤ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ ق.د بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى جميع ما تضمنه من احكام ومن بينها النص المطعون عليه لصدوره على خلاف الاوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٥/٥/١٦.

(٤٤) حكم دستورى ـ حجية مطلقة لا يقتصر اثره على الخصوم فى الدعوى التى صدرت فيه وانما ينصرف الى الكافة وتلتزم به جميع سلطات الدولة حسم به الخصومة حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ـ انتفاء المصلحة ـ عدم قبول الدعوى.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعية كانت اقامت الدعوى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٣ كلى دسوق احوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم بتطليقها على زوجها المدعى عليه لاقترانه بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا بها طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية، واذ تراءى لمحكمة دسوق الابتدائية للأحوال الشخصية عدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور فقد قضت بجلسة ٢٩ يناير سنة ١٩٨٤ بوقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية دستورية بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية فى جميع ما تضمنه من أحكام ومن بينها النص المطعون عليه ـ لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث ان الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ـ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية

المطعون عليها بعيب دستورى — تكون لها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة — بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه — حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٣٠ سنة ٦ ق . د جلسة ٦ / ٣ / ١٩٨٨).

(الجريدة الرسمية — العدد ١١ فى ١٧ / ٣ / ١٩٨٨).

فى نفس المعنى :

اصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة احكاما مماثلة فى الدعاوى ارقام ٥٣، ٧١، ٨٣، ٨٥، ٩٨، ١٠٠، ١٠٣، ١٠٤، ١١٦، ١٣٦، لسنة ٦ قضائية، ١٨، ٢٠ لسنة ٧ قضائية " دستورية ".

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ (٤٥) احوال شخصية ــ نفقة متعه ــ الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكرر من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية.

(٤٦) أحوال شخصية ـ حكم ـ سبق صدور حكم من هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ ق . د بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى جميع ما تضمنه من احكام ومن بينها النص المطعون عليه لصدوره مخالفا للمادة ١٤٧ من الدستور.

(٤٧) حكم ــ الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ــ طبيعتها ــ دعاوى عينية توجه الخصومة الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى.

(٤٨) حكم ــ حجية الاحكام الدستورية مطلقة ــ لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها ــ انصراف هذا الأثر الى الكافة ويلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء انتهت هذه الاحكام الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون عليه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الاساس.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المدعى عليها الثالثة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٤١٣ لسنة ١٩٨٣ أحوال شخصية كلى جنوب القاهرة ولاية على النفس طالبة الحكم لها على مطلقها المدعى بفرض متعة لها تقدر بنفقتها لمدة ست سنوات طبقا للمادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين

الأحوال الشخصية، تأسيسا على ان المدعى طلقها بدون رضاها ولا سبب من قبلها وقد دفع المدعى بعدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور وبجلسة ٣٠ يناير سنة ١٩٨٤ رخصت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية للمدعى برفع دعواه الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية " دستورية " بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية فى جميع ما تضمنه من أحكام ـــ ومن بينها النص المطعون عليه ـــ لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث أن الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ـ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية عليها بعيب دستورى ـ تكون لها ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون عليه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه،

وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى تعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

وحيث ان الثابت من الوقائع ان المدعى اقام دعواه الماثلة قبل صدور الحكم فى الدعوى السابقة بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه، ومن ثم يتعين الزام الحكومة بمصروفات الدعوى.

لهذه الاسباب

حكمت المكمة بعدم قبول الدعوى وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٤٣ لسنة ٦ ق . د جلسة ٦ / ٣ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١١ فى ١٧ / ٣ / ١٩٨٨)

فى نفس المعنى :

أصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة حكما مماثلا فى الدعوى رقم ٧٥ لسنة ٦ قضائية " دستورية".

قاعدة رقم (١٧)

المبدأ (٤٩) أحوال شخصية ـــ نفقة متعة ـــ الدفع بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكرر من القانون رقم ٢٥ / ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية تأسيسا على ان المدعى طلقها بدون رضاها وبغير سبب من قبلها.

(٥٠) محكمة دستورية ــ اختصاصها ــ اجراءات رفع الدعوى امامها ــ ميعاد رفع الدعوى الدستورية ــ عدم رفعها في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن .

(٥١) دعوى دستورية ــ طريقة رفع الدعوى الدستورية ــ مقومات الدعوى الدستورية ــ اوضاع اجرائية تعلقها بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا في التقاضي.

(٥٢) دعوى دستورية ــ ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه المشرع على نحو أمر كحد اقصى لرفع الدعوى الدستورية او الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع في غضون هذا الحد الأقصى يعتبر ميعادا حتميا ـ التزام الخصوم برفع الدعوى الدستورية قبل انقضائه والا كانت غير مقبولة.

(٥٣) دعوى دستورية ــ طلب اعفاء من الرسوم ــ يترتب على تقديم طلب الاعفاء قطع الميعاد المحدد لرفع الدعوى بعدم الدستورية بحيث تبدأ مدة جديدة فى السريان من تاريخ صدور قرار الاعفاء على ان تكون هذه المدة مماثلة للمدة التى سبق ان حددتها المحكمة ــ رفع الدعوى بعد انقضاء الاجل المحدد لرفعها خلاله يحكم بعدم قبولها.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى ان المدعى عليها الرابعة كانت قد اقامت الدعوى رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى الجيزة أحوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم لها على المدعى بفرض نفقة متعة طبقا للمادة ١٨ مكرر من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية تأسيسا على ان المدعى طلقها بدون رضاها وبغير سبب من قبلها. واذ رفع المدعى

بعدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور، صرحت له محكمة الجيزة للأحوال الشخصية بجلسة ٥ مارس سنة ١٩٨٤ برفع دعواه الدستورية، واجلت الدعوى لجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٨٤، بتاريخ ١٣ مايو سنة ١٩٨٤ قدم المدعى طلبا للسيد رئيس هيئة المفوضين قيد برقم ٢ لسنة ٦ قضائية لاعفائه من رسوم الدعوى بعدم الدستورية، واذ صدر قرار باعفائه منها بتاريخ ١٠ يوليه سنة ١٩٨٤، فقد اودع المدعى صحيفة دعواه قلم كتاب هذه المحكمة بتاريخ ١١ أكتوبر سنة ١٩٨٤.

وحيث ان الفقرة (ب) من المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على انه " تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى (أ) .. (ب) اذا دفع احد الخصوم اثناء نظر الدعوى امام احدى المحاكم، او الهيئات ذات الاختصاص القضائى بعدم دستورية نص فى قانون او لائحة، ورأت المحكمة او الهيئة ان الدفع جدى أجلت نظر الدعوى،وحددت لمن أثار الدفع ميعاد لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدستورية العليا فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن"، ومؤدى هذا النص ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ ان المشرع رسم طريقا لرفع الدعوى الدستورية التى اتح للخصوم مباشرتها وربط بينه وبين الميعاد الذى حدده لرفعها، فدل بذلك على انه اعتبر هذين الأمرين من مقومات الدعوى الدستورية، فلا ترفع الا بعد ابداء دفع بعدم الدستورية تقدر محكمة الموضوع مدى جديته، ولا تقبل الا اذا رفعت خلال الأجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده بحيث لا يجاوز ثلاثة اشهر، وهذه الاوضاع الاجرائية ــ سواء ما اتصل منها برفع الدعوى الدستورية او بميعاد رفعها ــ تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالأجراءات التى رسمها القانون، وفى الموعد الذى عينه،

وبالتالى، فان ميعاد الثلاثة أشهر الذى فرضه المشرع على نحو آمر كحد أقصى لرفع الدعوى الدستورية، او الميعاد الذى تحدده محكمة الموضوع فى غضون هذا الحد الأقصى يعتبر ميعادا حتميا يتعين على الخصوم ان يلتزموا برفع الدعوى الدستورية قبل انقضائه، والا كانت غير مقبولة.

وحيث انه لما كانت الفقرة الاخيرة من المادة (٥٤) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون المحكمة الدستورية العليا تنص على انه " ويترتب على تقديم طلب الاعفاء قطع الميعاد المحدد لرفع الدعوى بعدم الدستورية"، وكان الثابت ان المدعى قدم طلب الاعفاء فى ١٣ مايو سنة ١٩٨٤ قبل انتهاء ميعاد رفع الدعوى الدستورية، وهذا من شأنه ان يقطع الميعاد بحيث تبدأ مدة جديدة فى السريان اعتبارا من اليوم التالى ليوم ١٠ يوليه سنة ١٩٨٤، وهو تاريخ صدور القرار بالأعفاء من الرسوم على ان تكون هذه المدة مماثلة للمدة التى سبق ان حددتها المحكمة فى قرارها المؤرخ ١٥ مارس سنة ١٩٨٤، لما كان ذلك، وكان المدعى قد اودع صحيفة الدعوى الدستورية بعد زوال سبب الانقطاع فى ١١ اكتوبر سنة ١٩٨٤ متجاوزا بذلك تلك المدة المماثلة فان الدعوى الدستورية تكون قد رفعت بعد انقضاء الاجل المحدد لرفعها خلاله، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبولها.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١١٥ لسنة ٦ ق . د جلسة ٦ / ٣ / ١٩٨٨).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١١ فى ١٧ / ٣ / ١٩٨٨).

فى نفس المعنى :

اصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة حكما مماثلا فى الدعوى رقم ٢٧ لسنة ٧ قضائية " دستورية ".

قاعدة رقم (١٨)

المبدأ (٥٤) : احوال شخصية ـ نفقة متعة لمدة عشر سنوات طبقا للقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قانون الأحوال الشخصية للطلاق بدون رضا الزوجة ولا بسبب من قبلها ـ دفع المدعى بعدم دستورية النص المشار اليه ـ سبق للمحكمة الدستورية القضاء بعدم دستورية القرار المذكور برمته ـ انتفاء المصلحة فى الدعوى ـ الحكم بعدم قبول الدعوى.

(٥٥) دعوى دستورية ـ دعوى عينية توجه الخصومة الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى .

(٥٦) حكم ـ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية له حجية مطلقة ينصرف اثره الى الكافة بما فيهم سلطات الدولة سواء انتهت الى دستورية او عدم دستورية النص التشريعى المطعون عليه لحسمه الخصومة حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعى عليها الرابعة كانت قد اقامت الدعوى رقم ١٧٩٩ لسنة ١٩٨٢ كلى جنوب القاهرة احوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم لها على مطلقها المدعى بفرض نفقة متعة لها تقدر بنفقتها لمدة عشر سنوات طبقا للمادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية تأسيسا على ان المدعى طلقها بدون رضاها ولا بسبب من قبلها. وقد دفع المدعى بعدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور. وبجلسة ٢٠ يونيه سنة ١٩٨٤ رخصت محكمة جنوب

القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية للمدعى برفع دعواه الدستورية فأقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ في الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية " دستورية " بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية في جميع ما تضمنه من احكام — ومن بينها النص المطعون عليه — لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة في المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥.

وحيث ان الاحكام الصادرة في الدعاوى الدستورية — وهي بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى — تكون لها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم في الدعاوى التي صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الاثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعي المطعون عليه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل في مدى دستورية المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة

بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى.

وحيث ان الثابت من الوقائع ان المدعى اقام دعواه الماثلة قبل صدور الحكم فى الدعوى السابقة بعدم دستورية القرار المشار اليه، ومن ثم يتعين الزام الحكومة بمصروفات الدعوى.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٥٧ لسنة ٦ ق . د جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٧ فى ٢٨ / ٤ / ١٩٨٨).

أصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة حكما مماثلا فى الدعوى رقم ٣٠ لسنة ٧ ق " دستورية ".

قاعدة رقم (١٩)

المبدأ : (٥٧) أحوال شخصية ــ طلب الزوجة الحكم بتطليقها على زوجها لاقترانه باخرى دون رضاها ــ اعتبار ذلك اضرارا بها طبقا للتعديل الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ لقانون الاحوال الشخصية ــ احالة الأوراق من محكمة الموضوع الى المحكمة الدستورية لارتئاها عدم دستورية النص المشار اليه ــ سبق ان قضت المحكمة الدستورية فى ٤ / ٥ / ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ ق . د بعدم دستورية القرار بقانون المذكور ومن بينها النص المطعون عليه .

(٥٨) حكم ـ حجية الحكم الصادر من المحكمة الدستورية ـ حجية مطلقة ـ اثرها ينصرف الى الكافة ـ التزام سلطات الدولة به سواء قضى بدستورية النص التشريعي أم عدم دستورية لحسمه الخصومة حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه .

(٥٩) دعوى دستورية ـ طبيعة الدعوى الدستورية ـ دعوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعية كانت قد أقامت الدعوى رقم ٢٤٥١ لسنة ١٩٨٣ كلى شمال القاهرة أحوال شخصية ولاية على النفس طالبة الحكم بتطليقها على زوجها المدعى عليه لاقترانه بأخرى دون رضاها مما يعتبر اضرارا طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦ مكرار من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، واذ تراءى لمحكمة شمال القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية عدم دستورية النص المشار اليه لمخالفته المادة الثانية من الدستور فقد قضت بجلسة أول ديسمبر سنة ١٩٨٤ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته .

وحيث ان هذه المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٨٥ فى الدعوى رقم ٢٨ لسنة ٢ قضائية دستورية بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية فى جميع ما

تضمنه من أحكام — ومن بينها النص المطعون عليه — لصدوره على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٩٨٥

وحيث ان الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية — وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى — تكون لها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها ، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ، سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس .

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة ٦ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه برمته على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة — بشأن عدم دستورية جميع ما تضمنه هذا القرار بقانون من نصوص ومن بينها النص المطعون عليه — حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ١ لسنة ٧ ق . د جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٧ فى ٢٨ / ٤ / ١٩٨٨)

فى نفس المعنى : أصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة أحكاما مماثلة فى الدعاوى أرقام ٦، ٢٣ ، ٢٦ ، لسنة ٧ ق " دستورية " .

قاعدة رقم (٢٠)

المبدأ : (٦٠) دستور ـ نصوص الدستور تمثل القواعد والاصول التى يقوم عليها نظام الحكم فى الدولة .

(٦١) قوانين ـ سن القوانين من اختصاص السلطة التشريعية ـ تخويل السلطة التنفيذية استثناء الاختصاص فى حالة الضرورة .

(٦٢) تشريع ـ دستورية النص التشريعى ـ مناطه

(٦٣) أحوال شخصية ـ حكم ـ عدم جواز تنفيذه بطريق الجنحة المباشرة استنادا الى حكم المادة الاولى من المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ لعدم استنفاد الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

المحكمة : من حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعية كانت قد حصلت على حكم قضائى فى الدعوى رقم ٧٣ لسنة ١٩٨٤ أحوال شخصية السيدة زينب باستحقاقها نفقة مؤقتة لها ولصغيرها من المدعى عليه الأول . واذا امتنع عن الوفاء بما فى ذمته من النفقة ، فقد أقامت ضده بالطريق المباشر الجنحة رقم

١١٥٦ لسنة ١٩٨٦ السيدة زينب ، غير أن المدعى عليه الأول دفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها قبل الأوان مستندا فى ذلك الى حكم المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ التى لا تجيز - فى الأحوال التى تطبق فيها المادة (٣٤٧) من لائحة ترتب المحاكم الشرعية - السير فى الاجراءات المنصوص عليها فى المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة قد استنفد الاجراءات المنصوص عليها فى المادة (٤٣٧ من اللائحة المشار اليها . واذ كان الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها قبل الأوان متصلا بالشروط التى تطلبها المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ لجواز تحريكها من قبل المدعية ضد المدعى عليه الأول ، فقد جحدت المدعية دستورية هذا المرسوم بقانون مستندة فى ذلك الى أنه أتى بقيد على تطبيق المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات كانت السلطة التشريعية قد رفضته من قبل مما يعد تحديا لها واغتصابا لسلطتها وخروجا بالتالى على أحكام الدستور ، هذا بالاضافة الى انتفاء حالة الضرورة التى تطلبتها المادة (٤١) من دستور مصر الصادر سنة ١٩٢٣ لجواز اصدار المرسوم بقانون المطعون عليه ، وكذلك انعدام الدليل على أن البرلمان قد دعى لاقراره ، ومن ثم يزول ما كان له من قوة القانون . واذ صرحت محكمة الموضوع للمدعية برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقامت الدعوى الماثلة .

وحيث ان الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية سواء فى ذلك تلك المتعلقة بالشروط التى يفرضها الدستور لمباشرة الاختصاص باصدارها فى غيبة السلطة التشريعية أو بتفويض منها أو ما كان متصلا منها باقتراحها أو اقرارها

أو اصدارها حال انعقاد السلطة التشريعية ، انما تتحددعلى ضوء ما قررته فى شأنها أحكام الدستور المعمول به حين صدورها .

وحيث ان البين من الاطلاع على أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ ـ الخاص بالاجراءات التى تتخذ وفقا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ـ أنه صدر استنادا الى المادة (٤١) من دستور مصر الصادر سنة ١٩٢٣ التى تنص على أنه " اذا حدث فيما بين أدوار انعقاد البرلمان ما يوجب الاسراع الى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير فللملك أن يصدر فى شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون بشرط ألا تكون مخالفة للدستور . ويجب دعوة البرلمان الى اجتماع غير عادى وعرض هذه المراسيم عليه في أول اجتماع له، فاذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون " .

وحيث ان المدعية تنعى على المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ مخالفته لنص المادة (٤١) من الدستور المشار اليه بمقولة ان حالة الضرورة التى تسوغ اصداره منتفية وأنه أضحى بالتالى مخالفا لذلك الدستور وباطلا .

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة بدءا بدستور سنة ١٩٢٣ وانتهاء بالدستور القائم ، تفصح جميعها عن اعتناقها لنظرية الضرورة وتضمينها لأحكامها فى صلبها تمكينا للسلطة التنفيذية ـ فيما بين أدوار انعقاد السلطة التشريعية أو حال غيبتها ـ من مواجهة أوضاع قاهرة أو ملحة تطرأ خلال هذه الفترة الزمنية وتلجئها الى الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير فى شأنها ، ومن ثم يكون تدخلها بهذه التدابير ، وتطبيقها لها ، مبررا بحالة الضرورة ومستندا اليها ، وبالقدر الذى يكون متناسبا مع متطلباتها ، وبوصفها تدابير من طبيعة استثنائية ، ذلك أن الأصل فى نصوص الدستور ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ انها تمثل القواعد والأصول التى يقوم

عليها نظام الحكم فى الدولة ، وهى باعتبارها كذلك تتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين احترامها والعمل بموجبها باعتبارها أسمى القواعد الأمرة وأحقها بالنزول على أحكامها . واذ كان الدستور قد حدد لكل سلطة عامة وظائفها الأصلية وما تباشره من أعمال أخرى لا تدخل فى نطاقها ، بل تعد استثناء يرد على أصل انحصار نشاطها فى المجال الذى يتفق مع طبيعة وظائفها ، وكان الدستور قد حصر هذه الأعمال الاستثنائية وبين بصورة تفصيلية قواعد ممارستها ، تعين على كل سلطة فى مباشرتها لها أن تلتزم حدودها الضيقة وأن تردها الى ضوابطها الدقيقة التى عينها الدستور ، والا وقع عملها مخالفا لأحكامه .

وحيث ان سن القوانين هو مما تختص به السلطة التشريعية تباشره وفقا للدستور فى اطار وظيفتها الأصلية ، وكان الأصل هو أن تتولى السلطة التشريعية بنفسها مباشرة هذه الوظيفة التى أسندها الدستور لها وأقامها عليها، الا أن الدساتير المصرية جميعها ، ومن بينها دستور سنة ١٩٢٣ ، كان عليها أن توازن ما يقتضيه الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من تولى كل منها لوظائفها فى المجال المحدد لها أصلا ، بضرورة المحافظة على كيان الدولة واقرار النظام فى ربوعها ازاء ما قد تواجهه - فيما بين أدوار انعقاد السلطة التشريعية أو حال غيابها - من مخاطر تلوح نذرها أو تشخص الأضرار التى تواكبها ، يستوى فى ذلك أن تكون هذه المخاطر من طبيعة مادية أو أن يكون قيامها مستندا الى ضرورة تدخل الدولة بتنظيم تشريعى يكون لازما لمواجهة التزاماتها الدولية التى حل ميعاد ايفائها قبل انعقاد السلطة التشريعية، ولقد كان النهج الذى التزمته هذه الدساتير على اختلافها - وعلى ضوء موجبات هذه الموازنة - هو تخويلها السلطة التنفيذية الاختصاص باتخاذ

التدابير العاجلة اللازمة لمواجهة أوضاع استثنائية سواء بالنظر الى طبيعتها أو مداها . وتلك هي الضرورة التي اعتبر الدستور قيامها من الشرائط التي تطلبها لمزاولة هذا الاختصاص الاستثنائي ، ذلك أن الاختصاص المخول للسلطة التنفيذية في هذا النطاق لا يعدو أن يكون استثناء من أصل قيام السلطة التشريعية على مهمتها الأصلية في المجال التشريعي . اذ كان ذلك ، وكانت التدابير العاجلة التي تتخذها السلطة التنفيذية لمواجهة حالة الضرورة نابعة من متطلباتها ، فان انفكاكها عنها يوقعها في حومة المخالفة الدستورية. ذلك أن توافر حالة الضرورة ـــ بضوابطها الموضوعية التي لا تستقل السلطة التنفيذية بتقديرها ــ هي علة اختصاصها بمواجهة الأوضاع الطارئة والضاغطة بتلك التدابير العاجلة بل هي مناط مباشرتها لهذا الاختصاص ، واليها تمتد الرقابة الدستورية التي تباشرها هذه المحكمة للتحقق من قيامها في الحدود التي رسمها الدستور لها ولضمان ألا تتحول هذه الرخصة التشريعية ــ وهي من طبيعة استثنائية ـــ الى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها أو انحرافها .

وحيث ان ما تنعاه المدعية من انتفاء حالة الضرورة التي تسوغ اصدار المرسوم بقانون المطعون عليه ، مردرد بأنه صدر في شأن يتعلق بالتنظيم القضائي الذي أضحى ارساء قواعده أمرا محتوما تنفيذا لاتفاق الغاء الامتيازات الأجنبية . فقد حل هذا المرسوم بقانون ـــ وعلى ما يبين من مذكرته التفسيرية وتقرير لجنة الحقانية بمجلس النواب ــ اشكالا كان قد ثار في العمل في شأن تطبيق كل من المادتين (٢٩٣) من قانون العقوبات و(٣٤٧) من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، فجعل اعمال المادة (٢٩٣) المشار اليها ممتنعا قبل استنفاد الاجراءات المنصوص عليها في المادة (٣٤٧)

من اللائحة المذكورة ، كما قضى بأن التنفيذ بالاكراه البدنى الذى يقع تبعا للمادة المذكورة تستنزل مدته من عقوبة الحبس التى يحكم بها طبقا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ، وبذلك حدد هذا المرسوم بقانون اختصاص كل جهة ، ومواضع التطبيق لكل من هاتين المادتين . هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى تدل مضبطة الجلسة الثالثة لدور الانعقاد العام المنعقد فى ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٧ على أن المرسوم بقانون المطعون عليه صدر ضمن مراسيم بقوانين أخرى هى المرسوم بقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٣٧ بشأن توسيع اختصاص المحاكم المختلطة بالنسبة لرعايا بعض الدول ، والمرسوم بقانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالتشريع الذى تطبقه المحاكم المختلطة ، والمرسوم بقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ بتعديل الأمر العالى الصادر فى ١٤ يونية سنة ١٩٨٣ بلائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، والمرسوم بقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ بشأن اختصاص محاكم الأحوال الشخصية المصرية ، والمرسوم بقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٣٧ بتعديل الباب الرابع من الكتاب الأول من قانون المرافعات المدنية والتجارية المختلطة والمرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالاجراءات فى مواد الأحوال الشخصية . وجميعها تتعلق بالتنظيم القضائى وتنظيم اختصاصات المحاكم والقوانين التى تطبقها والقواعد الاجرائية التى تتبع أمامها بعد ابرام الاتفاق الخاص بالغاء الامتيازات الأجنبية ولائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة وما يترتب عليهما ، والموقع عليه بمونترو فى ٨ مايو سنة ١٩٣٧ بين مصر ومندوبى الدول صاحبة الامتيازات والصادر بالموافقة عليه فى ٢٤ يولية سنة ١٩٣٧ القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٧ ، اذ كان ذلك وكان البين من هذه المضبطة أن صدور هذه المراسيم اقتضته ضرورة لا تحتمل التأخير تتمثل فى وجوب العمل بها ابتداء من ١٥

أكتوبر سنة ١٩٣٧ تنفيذا للاتفاق المشار اليه ، فان رئيس الدولة اذ أصدر التشريع المطعون عليه فى تلك الظروف ، لا يكون مجاوزا حدود سلطته طبقا للمادة (٤١) من دستور سنة ١٩٢٣

وحيث ان النعى بزوال قوة القانون التى كانت للمرسوم بقانون المطعون عليه لعدم دعوة البرلمان لاقراره ، مردود بأن الثابت من مضابط البرلمان دعوته الى اجتماع غير عادى وعرض هذا المرسوم عليه فى أول اجتماع له ، وأن مجلس الشيوخ قد أقره بالجلسة الثانية لدور الانعقاد غير العادى المنعقدة بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٣٧ ، وكذلك أقره مجلس النواب بالجلسة الثالثة لهذا الدور المنعقدة بتاريخ ٨ نوفمبر سنة ١٩٣٧ ، اذ كان ذلك ، وكان البرلمان بمجلسيه قد أقر المرسوم بقانون المطعون عليه ما سلف البيان ، فان قوة القانون تستقر بصفة نهائية لأحكامه المطابقة فى نصها وفحواها للدستور ، ويكون هذا الوجه من النعى بالتالى على غير أساس حريا بالرفض .

وحيث أن ما تنعاه المدعية من أن المرسوم بقانون المطعون عليه قد تضمن قيودا على حكم المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات خلافا للاتجاه الذى كان سائدا عند اقتراع البرلمان على نص المادة المذكورة ، مردود بأنه لما كان رئيس الدولة قد أصدر هذا المرسوم استنادا الى المادة (٤١) من دستور سنة ١٩٢٣ ، وكانت المراسيم بقوانين التى تصدر طبقا لهذه المادة لها بصريح نصها قوة القانون ، ومن ثم فانها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون ، كذلك فان هذا العيب لو صح ، لا يعدو أن يكون نعيا بمخالفة مرسوم بقانون لاتجاه ساد المجلس التشريعى ولا يصلح بالتالى سببا للطعن على نص فى قانون أو لائحة بعدم الدستورية ، ذلك ان المناط فى تقرير دستورية النص

التشريعى أو عدم دستوريته هـو باتفاقـه أو بمخالفتـه لأحكـام الدسـتور المنـوط بهذه المحكمة صونها وحمايتها .

وحيث أنه لما تقدم تكون الدعـوى بعـدم الدسـتورية غير قائمـة علـى أساس سليم من القانون متعينا رفضها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، وبمصادرة الكفالة ، وألزمت المدعيـة المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقـم ١٥ لسـنة ٨ ق . د جلسـة ٧ / ١٢ / ١٩٩١)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٥٢ فى ٢٦ / ١٢ / ١٩٩١)

قاعدة رقم (٢١)

المبدأ : (٦٤) مدى دسـتورية القـانون رقم ١٠٠ لسـنة ١٩٨٥ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية .

(٦٥) أحوال شخصية ـ حضانة ـ مسكن الحضانة ـ مدى دستورية المادة الثالثة المعدلة للفقرة الاولى من المـادة ٢٠ من المرسـوم بقـانون رقـم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وما أضافته مادته الاولى الى ذلـك المرسـوم بقـانون مـن نصوص هى المواد (٥ مكررا فى فقرتها الاولى والثالثة) ، (١١ مكـررا)، (١٨ مكررا ثالثا) ، (٢٣ مكررا فى فقرتيها الثانية والثالثة) .

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسـائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى عليها الرابعة كانت قد أقامت الدعوى رقم ١١٤١ لسنة ١٩٨٥ شـرعى كلـى الجـيزة ضـد المدعـى بطلـب تمكينهـا مـن الاستقلال بمسكن الزوجية المبين بالأوراق لحضانتها ابنها منه " هيثـم " ومنـع

تعرضه لها فى ذلك ، كما كانت المدعى عليها نفسها قد أقامت الدعوى رقم ١١٤٠ لسنة ١٩٨٥ شرعى كلى الجيزة بطلب الحكم لها قبل المدعى بمتعة تعادل نفقة عشر سنين . واذ دفع المدعى - فى الدعوى الماثلة - أمام محكمة الموضوع فى هاتين الدعويين كلتيهما بعدم دستورية القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية ، وكانت محكمة الموضوع قد صرحت له برفع الدعوى الدستورية - بعد أن قدرت جدية دفعه - فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث أنه بجلسة ٤ من يوليو سنة ١٩٩٢ حضر الأستاذ / أمين صفوت المحامى وطلب قبول تدخله منضما الى المدعى فى طلباته فى شأن المادة ١٨ مكررا (ثالثا) المتعلقة باستقلال الصغار وحاضنتهم بمسكن الزوجية .

وحيث ان المدعى ينعى على القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - المشار اليه - صدوره بالمخالفة للأوضاع الشكلية التى تطلبتها المادة (١٩٤) من الدستور ، على أساس أن مجلس الشورى وفقا لحكمها يختص بدراسة واقتراح ما يراه كفيلا بالحفاظ على المقومات الأساسية للمجتمع وقيمة العليا وتندرج تحتها الأسرة التى نص الدستور فى مادته التاسعة على أنها أساس المجتمع ، وأن قوامها الدين والأخلاق والوطنية بما مؤداه أن اغفال عرض القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه على مجلس الشورى قبل تقديمه الى السلطة التشريعية لاقراره ، انما ينحل الى اهدار لشكلية جوهرية لا يقوم هذا القانون سويا على قدميه بتخلفها.

وحيث ان الباب السابع من الدستور - المضاف بعد تعديله فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - تضمن أحكاما جديدة خص الدستور بها مجلسا وليدا

أنشأه لأول مرة هو مجلس الشورى ، وأفرده بها ، وبوجه خاص فيما يتعلق باختصاصاته ، وكيفية تشكيله ، ومدة عضويته ، ومدى مسئولية رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء أمامه ، وشروط حله وقد حدد الدستور اختصاص هذا المجلس فى مادتين هما المادتان ١٩٤ و ١٩٥ منه ، وبهما أخرج الدستور من ولايته ممارسة الوظيفة التشريعية التى ينعقد الاختصاص بها لمجلس الشعب دون غيره ، وقصر مهمته على مسائل بذاتها يؤخذ رأيه فيها ، وأخرى يتولى دراستها مبديا وجهة نظره فى شأنها ، وفى هاتين الحالتين كلتيهما ، عين الدستور هذه المسائل تعيينا دقيقا ، وحددها حصرا مما مؤداه امتناع الاضافة اليها أو التبديل فيها أو القياس عليها .

وحيث ان البين من هاتين المادتين أن أولاهما تتناول ولاية مجلس الشورى فى شأن المسائل الكفيلة بالحفاظ على ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢، ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ، وكذلك تلك المتعلقة بدعم الوحدة الوطنية وصون السلام الاجتماعى وحماية قوى الشعب العاملة فى تحالفها ومكاسبها الاشتراكية ، وارساء المقومات الأساسية للمجتمع وقيمه العليا ، وضمان حقوق المواطن وحرياته وأدائه لواجباته العامة ، وتعميق النظام الاشتراكى الديموقراطى وتوسيع مجالاته . وتقتصر مهمته المجلس فى شأن هذه المسائل جميعها على دراستها وقوفا على جوانبها ، واستظهارا لوجهات النظر المتباينة فى مجالها ، وعرضها معززة بأدلتها مقرونة بما يراه صائبا منها محققا للمصالح التى قصد الدستور الى حمايتها ، ولا تعدو مهمته بالتالى - فى نطاق دراسته للمسائل التى عينتها المادة ١٩٤ من الدستور - مجرد معاونة الدولة - من خلال سلطاتها المختلفة وتنظيماتها المتعددة - على أن تتخذ قراراتها فى شأن هذه المسائل محيطة بشتى زواياها ، واعية بأثارها الأيجابية وانعكاساتها

السلبية، وذلك كله فى اطار مـن الموضوعيـة المنزهـة عـن الميـل ، أو الانحيـاز لوجهة نظر بذاتها لا تعززها الحقائق العلمية ، ومن ثـم تنحـل الدراسـة التـى يجريها مجلس الشورى للمسـائل التـى حددتهـا المـادة ١٩٤ مـن الدسـتور الى غوص فى أعماقها تجلية لجوانبها المختلفة بلوغا لغاية الأمر فيهـا ، وهـى بعـد دراسة يقوم بها المجلس غالبا بمبادرة من جانبه ، وليس ثمة التزام على أية جهـة بطلبها منه ، وهو يقرر كذلك أولوياته فى مجالها ويستقل بتقدير ما يـراه ملحـا منها ، وقيمتها العلمية لا خفاء فيها ، لأنها تتناول مسائل لها خطرهـا بقصـد اقتحام مشكلاتها ، والتواصل الى حلول واقعية لهـا توطئـة للعمـل بهـا كلمـا كان ذلك ممكنا ومفيدا ، وبالتالى لا يعتبر عرض أى موضوع مما يندرج تحتها على هذا المجلس التزاما مترتبا بحكم الدستور ، وأية ذلك أن الدسـتور حـرص على أن يفصل بصورة قاطعة بين مهمة المجلس وفقا لنص المادة (١٩٤) مـن ناحية ، وبين الولاية التى يباشرها فـى اطـار المـادة (١٩٥) منـه مـن ناحيـة أخرى ، مما مؤداه أن هاتين المادتين لا تختلطـان ببعضهمـا ، ولا يجـوز القـول بامتزاجهما ، اذ لو صـح ذلـك لأدمجهمـا الدستور فـى مـادة واحـدة يكـون اختصاص مجلس الشـورى فـى شـأن المسـائل التـى تنـدرج تحتهـا محيطـا بهـا جميعها، أيا كان نطاق هذا الاختصاص أو الأغراض التى يتوخاها ، وهـو مـا قام الدليل علـى نقيضـه ، ذلـك أن المـادة (١٩٥) مـن الدسـتور قوامهـا أن يؤخذ رأى مجلس الشورى وجوبا فى مسائل بذواتها غير التى حددتهـا المـادة (١٩٤) منه، ولها من الأهمية والخطر ما يقتضى أن يكون عرضها عليـه كـى يقول كلمته فيها ، أمرا محتوما ، وتنحصر هذه المسائل فى كل اقتراح يكـون متعلقا بتعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور ، وكذلك كل مشروع لقـانون يكون مكملا للدستور ، وكل معاهدة يكون موضوعهـا صلحـا أو تحالفـا أو

متعلقا بحقوق السيادة أو من شأنها التعديل فى النطاق الأقليمى للدولة ، وكل مشروع يتناول الخطة العامة للدولة فى مجال التنمية الاجتماعية والاقتصادية ، وكل مشروع قانون يحيله اليه رئيس الجمهورية ، بالاضافة الى أية موضوعات يحيلها رئيس الجمهورية اليه وتتصل بالسياسة العامة للدولة أو بسياستها فى الشئون العربية أو الخارجية . وهذه المسائل التى حددتها المادة (١٩٥) من الدستور ، يجمعها أن الدستور قدر حيوية المصالح المرتبطة بها ، وأن اتخاذ قرار فيها قبل أن يدلى مجلس الشورى برأيه فى نطاقها بعد عرضها عليه تكتنفه محاذير واضحة مرجعها رجحان أن يصدر هذا القرار متسرعا أو مبتسرا أو قاصرا ، ومن ثم كان عرضها على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيها وجوبيا لاعتبار أن ذلك شكلية جوهرية لا يجوز اهمالها أو التجاوز عنها ، بالنظر الى دقة المسائل التى عينتها المادة (١٩٥) وما يقتضيه بحثها من تعميق ، وبوجه خاص فى جوانبها المتعلقة بالتنمية فى مجالاتها المختلفة ، وبالحدود الاقليمية للدولة التى تمتد اليها سيادتها ، وبالشرعية الدستورية التى ترسى الدولة عليها دعائمها . متى كان ما تقدم ، وكانت مشروعات القوانين المكملة للدستور من بين المسائل التى يتعين عرضها على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيها قبل تقديمها الى السلطة التشريعية الأصلية ممثلة فى مجلس الشعب ، فان اقرار السلطة التشريعية لقانون مكمل للدستور دون اتباع هذا الاجراء لن يقيله من عثرة مخالفته للأوضاع الشكلية التى تطلبتها المادة (١٩٥) من الدستور ، ولن يرده بالتالى الى دائرة المشروعية الدستورية فى جوانبها الاجرائية ، اذ يعتبر القانون الصادر على خلافها مفتقرا الى مقوماته كاطار لقواعد قانونية اكتمل تكوينها ، ويقع من ثم مشوبا بالبطلان .

وحيث ان " القوانين المكملة للدستور " وان نص الدستور على حتمية عرض مشروعاتها على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيها ، الا أن ايراد الدستور لهذه العبارة لم يقترن بما يعين على ايضاح معناها بما لا خفاء فيه ، فحق على هذه المحكمة أن تبين المقصود بها قطعا لكل جدل حولها ، ولضمان ارساء العلاقة بين مجلس الشعب ومجلس الشورى على أسس ثابتة تكفل مباشرة كل منهما لولايته فى الحدود التى رسمها الدستور لهما ، فلا يجود أحدهما على الأخر مفتئتا على اختصاصاته الدستورية ، مقتحما تخومها ، وكان لا مقابل لعبارة " القوانين المكملة للدستور " فى الدساتير المصرية السابقة على الدستور القائم ، وليس ثمة أعمال تحضيرية يمكن الارتكان اليها فى تجلية معناها ، ولا شبهة كذلك فى أن انبهامها آل الى غموض المعايير التى قيل بها ضبطا لفحواها وتحريا لدلالتها ، وكان المشرع لا زال عازفا عن التدخل فى هذا المجال سواء باعتناق معيار منها أو بابدالها بمعيار من عنده يمزج بينها أو يقوم على أنقاضها ، الا أن ذلك كله لا يجوز أن يحول بين هذه المحكمة وبين مباشرة ولايتها فى مجال أعمال النصوص الدستورية ، اذ هى التى تقوم من خلال تفسيرها على ربطها ببعض على ضوء المقاصد الحقيقية التى ابتغاها الدستور منها ، وبما يرد عنها الغموض ، بما مؤداه أن النصوص الدستورية جميعها غير مستعصية على التحديد من ناحية وانه يتعين من ناحية أخرى أن يكون لكل منها مجال يعمل فيه ، متكاملا فى ذلك مع غيره من النصوص .

ومن المحقق ، فان عبارة "القوانين المكملة للدستور" وان كانت جديدة كل الجدة ، فريدة فى بابها ، ولا تعرفها الدساتير المقارنة ، الا أنها تحمل فى أعطافها ضوابط تحديد معناها ، وذلك أن الدستور من ناحية قد ينص فى مادة أو أكثر من مواده على أن موضوعا معينا ، يتعين تنظيمه بقانون ، أو

وفقا للقانون ، أو فى الحدود التى يبينها القانون . بيد أن صدور قانون فى هذا النطاق لا يدل بالضرورة - ومن ناحية أخرى - على أن أحكامه مكملة للدستور ، ذلك أن الموضوع الذى أحال الدستور فى تنظيمه الى القانون ، قد لا تكون له طبيعة القواعد الدستورية ، وليس له من صلة بها ، بل يعتبر غريبا عنها وخارجا بطبيعته عن اطارها ، بما مؤداه أنه لا يكفى لاعتبار تنظيم قانونى معين مكملا للدستور أن يصدر اعمالا لنص فى الدستور ، بل يتعين - فوق هذا - أن تكون أحكامه مرتبطة بقاعدة كلية مما تتضمنها الوثائق الدستورية عادة كتلك المتعلقة بصون استقلال السلطة القضائية بما يكفل مباشرتها لشئون العدالة دون تدخل من أية جهة . فالقاعدة المتقدمة - وما يجرى على منوالها - مما تحرص الدساتير المختلفة على ادراجها فى صلبها ، باعتبار أن خلوها منها يجردها من كل قيمة ، فاذا اتصل بها تنظيم تشريعى قرر الدستور صدوره بقانون ، أو فقا للقانون ، أو فى الحدود التى يبينها القانون ، دل ذلك على أن هذا التنظيم مكمل للدستور ، ولا كذلك النصوص التشريعية التى لا تربطها صلة عضوية بتلك القواعد الكلية ، كالقانون الذى يصدر اعمالا لنص المادة (١٤) من الدستور محددا أحوال فصل العاملين بغير الطريق التأديبى ، والقانون الصادر فى شأن العفو الشامل على ما تقضى به المادة (١٤٩) من الدستور أو تنظيم التعبئة العامة وفقا لنص المادة (١٨١) منه . فالتنظيم التشريعى الصادر فى الحدود المتقدمة ، ليس مرتبطا بأية قاعدة من القواعد الدستورية بمعنى الكلمة ، بل يفتقر هذا التنظيم الى العنصر الموضوعى الذى يدخل القانون الصادر به فى عداد القوانين المكملة للدستور بما مؤداه أن شرطين يتعين اجتماعهما معا لاعتبار مشروع قانون معين مكملا للدستور : (أولهما) أن يكون الدستور ابتداء

قد نص صراحة فى مسألة عينها على أن يكون تنظيمها بقانون ، أو فقا لقانون ، أو فى الحدود التى يبينها القانون ، أو طبقا للأوضاع التى يقررها ، فان هو فعل ، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ فى تقديره درجة من الأهمية والثقل لا يجوز معها أن يعهد به الى أداة أدنى . (ثانيهما) أن يكون هذا التنظيم متصلا بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على احتوائها وادراجها تحت نصوصها ، وتلك هى القواعد الدستورية بطبيعتها التى لا تخلو منها فى الأعم أية وثيقة دستورية ، والتى يتعين كى يكون التنظيم التشريعى مكملا لها أن يكون محددا لمضمونها مفصلا لحكمها مبينا لحدودها، بما مؤداه أن الشرط الأول وان كان لازما كأمر مبدئى يتعين التحقيق من توافره قبل الفصل فى أى نزاع حول ما اذا كان مشروع القانون المعروض يعد أو لا يعد مكملا للدستور ، الا أنه ليس شرطا كافيا ، بل يتعين لاعتبار المشروع كذلك ، أن يقوم الشرطان معا متضافرين استبعادا لكل مشروع قانون لا تربطه أية صلة بالقواعد الدستورية الأصلية ، بل يكون غريبا عنها مقحما عليها . واجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكملة للدستور ، والتى يتعين أن يؤخذ فيها رأى مجلس الشورى قبل تقديمها الى السلطة التشريعية ، ولا يجوز أن يكون شكليا صرفا ، ولا موضوعيا بحتا ، بل قوامه مزاوجة بين ملامح شكلية ، وما ينبغى أن يتصل بها من العناصر الموضوعية ، على النحو المتقدم بيانه .

وحيث انه متى كان ذلك ، وكان قانون الأحوال الشخصية المطعون عليه ، لا يتناول موضوعا نص الدستور على أن يكون تنظيمه بقانون ، فانه أيا كان وجه الرأى فى شأن اتصال النصوص التشريعية التى تضمنها قانون الأحوال الشخصية بقاعدة دستورية بطبيعتها أو انفكاكها عنها ، فان مراعاة

الشكلية المنصوص عليها فى المادة (١٩٥) من الدستور لا يكون واجبا من زاوية دستورية ، اذ يتعين دوما لاعتبار نص تشريعى مكملا للدستور - وعلى ما سلف بيانه - أن يكون قد تناول مسألة يعتبر موضوعها متعلقا بقاعدة دستورية بطبيعتها متى نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون ، وهو ما تخلف فى واقعة النزاع الماثل ، الأمر الذى يكون معه النعى على القانون محل الطعن - من هذا الوجه - مفتقرا الى الدعامة التى يستند ، عليها حريا بالرفض .

وحيث ان المدعى يقرر كذلك أن الأحكام التى انتظمها القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فى مادته الثالثة المعدلة للفقرة الأولى من المادة (٢٠) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ - المشار اليه - وكذلك ما اضافته مادته الأولى الى ذلك المرسوم بقانون من نصوص هى المواد (٥ مكررا فى فقرتيها الأولى والثالثة) و(١١ مكررا) و (١٨ مكررا ثالثا) و (٢٣ مكررا فى فقراتيها الثانية والثالثة) - جميعها معيبة بما يبطلها لمخالفتها المادتين الثانية والتاسعة من الدستور ، بالاضافة الى خروجها على قاعدة عرفية استقر عليها العمل حاصلها أن المسلمين لا يخضعون فى أحوالهم الشخصية لغير شريعتهم .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبول الدعوى الدستورية ، وان مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى الدعوى الدستورية لازما للفصل فى مسألة كلية او فرعية تدور حولها الخصومة - بأكملها او فى شق منها - فى الدعوى الموضوعية، فاذا لم يكن له بها من صلة كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة، بما مؤداه

انه لا يكفى لقيام المصلحة الشخصية المباشرة التى تعتبر شرطا لقبول الدعوى الدستورية، ان يكون النص التشريعي المطعون عليه مخالفا فى ذاته الدستور، بل يتعين ان يكون هذا النص ــ بتطبيقه على المدعى ــ قد اخل بأحد الحقوق التى كفلها على نحو ألحق به ضررا مباشرا . اذ كان ذلك، فان شرط المصلحة الشخصية المباشرة يغدو متصلا بالحق فى الدعوى، ومرتبطا بالخصم الذى أثار المسالة الدستورية، وليس بهذه المسألة فى ذاتها منظورا اليها بصفة مجردة، وهو بذلك يعتبر محددا لفكرة الخصومة فى الدعوى الدستورية مبلورا نطاق المسألة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها، ومؤكدا ضرورة ان تكون المنفعة التى يقرها القانون هى محصلتها النهائية، ومنفصلا دوما عن مطابقة النص التشريعى المطعون عليه للدستور أو مخالفته لقيوده ونواهيه، ومستلزما ابدا ان يكون الفصل فى المسألة الدستورية موطئا للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة امام محكمة الموضوع.

وحيث انه متى كان ما تقدم وكان المدعى ينعى على المواد (٥ مكررا بفقرتيها الأولى والثالثة) و (١١ مكررا) و (٢٣ مكررا بفقرتيها الثانية والثالثة) التى اضافتها المادة الاولى من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ــ المشار اليهما ــ مخالفتهما للدستور، وكانت دعويا الموضوع المقامتان من المدعى عليها الرابعة ضد المدعى ــ واللتان اثير فيهما الدفع بعدم الدستورية ــ قد توخيتا الحكم باستقلالها وصغيرها منه بمسكن الزوجية حتى تنقضى حضانتها له بالأضافة الى القضاء لها قبله بمتعة تماثل نفقة مدة حددتها ــ فان الفصل فى دستورية المواد (٥ مكررا بفقرتيها الاولى والثالثة)، (١١مكررا)، (٢٣مكررا)، بفقرتيها الثانية والثالثة لن يكون لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المطروحة امام محكمة

الموضوع، اذ ليس لهذه المواد من صلة بتلك الطلبات، بما مؤداه انتفاء ارتباطها بالمصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط قبول الدعوى الدستورية ومناطها ورايه ذلك ان أولى هذه المواد تقرر التزام المطلق بأن يوثق اشهار طلاقه، وتحدد الآثار المترتبة على الطلاق وتاريخ سريانها، اما ثانيتها فغايتها ضمان اعلام كل زوجة على العصمة بالزواج الجديد وتقرير حقها في طلب التطليق من زوجها، وكذلك ضوابط حق الزوجة الجديدة في طلبه، وتبين ثالثتها العقوبة الجنائية التي يتعين توقيعها على المطلق عند مخالفته الأحكام المنصوص عليها في المادة (٥ مكررا) - المشار اليها. متى كان ذلك، فان المصلحة في الطعن على المواد السالف بيانها تكون متخلفة.

وحيث ان المدعي ينعى على الفقرة الاولى من المادة ٢٠ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - المشار اليهما - مخالفتها للدستور، وذلك فيما تنص عليه من أن " ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتي عشرة سنة، ويجوز للقاضي بعد هذه السن ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج في يد الحاضنة دون اجر حضانة اذا تبين ان مصلحتهما تقتضي ذلك".

وحيث ان البين من المذكرة الايضاحية لهذا النص ان تتبع المنازعات الدائرة في شأن الصغار يدل على ان المصلحة هي في استقرارهم حتى يتوافر لهم الامان والاطمئنان وتهدأ نفوسهم فلا ينزعوا من يد حاضنتهم، وانه لا يجوز للقاضي مد فترة الحضانة الا ان تكون مصلحة الصغير او الصغيرة في بقاء الحضانة بيد النساء وذلك مع التزام الأب بنفقة المحضون الذاتية من طعام وكساء ومكسن وغير ذلك الى جانب ما يقضي به العرف او ما يقوم مقامه،

مع حرمان الحاضنة من اجر الحضانة فى المدة التى تمتد اليها بأذن القاضى، وبمراعاة ان الغاية التى توخاها المشرع بالفقرة الاولى من المادة (٢٠) — المشار اليها — هى منع الخلاف بين الأب والحاضنة على نزع الحضانة فى سن غير مناسبة بقصد النكاية دون رعاية لصالح الصغار، وما يقتضيه الاستقرار النفسى اللازم لسلامة نموهم وحسن ترتبيتهم، وان السند الشرعى لهذه الاحكام هو مذهب الامام مالك.

وحيث ان النعى بمخالفة الفقرة الاولى من المادة ٢٠ — المشار اليها — للدستور غير سديد، ذلك ان ما نص عليه الدستور فى مادته الثانية بعد تعديلها — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من سريان حكمها على التشريعات الصادرة بعد العمل بها، ومن بينها أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ — مؤداه انه لا يجوز لنص تشريعى ان يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها، فهذه الأحكام وحدها هى التى لا يجوز الاجتهاد فيها، وهى تمثل من الشريعة الاسلامية مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التى لا تحتمل تأويلا او تبديلا، ومن غير المتصور بالتالى ان يتغير مفهومها تبعا لتغير الزمان والمكان، اذ هى عصية على التعديل ولا يجوز الخروج عليها، وتقتصر ولاية المحكمة الدستورية العليا فى شأنها على مراقبة التقيد بها وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضها، ذلك ان المادة الثانية من الدستور تقدم على هذه القواعد، أحكام الشريعة الاسلامية فى اصولها ومبادئها الكلية، اذ هى اطارها العام وركائزها الثابتة التى تفرض متطلباتها دوما بما يحول دون اقرار اية قاعدة قانوينة على خلافها، والا اعتبر ذلك تشهيا واهدارا لما علم من الدين بالضرورة وعلى خلاف هذا الأحكام الظنية سواء فى ثبوتها او دلالتها او فيها معا، ذلك ان دائرة الاجتهاد تنحصر فيها ولا تمتد الى سواها، وهى تتغير

بتغير الزمان والمكان لضمان مرونتها وحيويتها ولمواجهة النوازل على اختلافها تنظيما لشئون العباد بما يكفل مصالحهم المعتبرة شرعا، ولابد ان يكون هذا الاجتهاد واقعا في اطار الاصول الكلية للشريعة الاسلامية بما لا يجاوزها، مقيما الاحكام العملية بالاعتماد فى استنباطها على الأدلة الشرعية، متوخيا من خلالها تحقيق المقاصد العامة للشريعة بما تقوم عليه من صون الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

وحيث ان الحضانة – فى أصل شرعتها – هى ولاية للتربية، غايتها الاهتمام بالصغير وضمان رعياته والقيام على شئونه فى الفترة الاولى من حياته. والأصل فيها هو مصلحة الصغير، وهى تتحقق بأن تضمه الحاضنة – التى لها الحق فى تربيته شرعا – الى جناحها باعتبارها أحفظ عليه واحرص على توجيهه وصيانته، ولأن انتزاعه منها – وهى أشفق عليه واوثق اتصالا به واكثر معرفة بما يلزمه وأوفر صبرا – مضرة به ابان الفترة الدقيقة التى لا يستقل فيها بأموره والتى لا يجوز خلالها ان يعهد به الى غير مؤتمن يأكل من نفقته، ويطعمه نزرا، او ينظر اليه شزرا. وحين يقرر ولى الأمر حدود هذه المصلحة معرفا بأبعادها، فذلك لأن الشريعة الاسلامية فى مبادئها الكلية – القطعية فى ثبوتها ودلالتها – لا تقيم لسن الحضانة تخوما لا يجوز تجاوزها، انطلاقا من ان تربية الصغير مسألة لها خطرها، وان تطرق الخلل اليها – ولو فى بعض جوانبها - مدعاة – لضياع الولد، ومن ثم تعين ان يتحدد مداها بما يكون لازما للقيام على مصلحته، ودفع المضرة عنه، باعتبار ان مدار الحضانة على نفع المحضون وان رعايته مقدمه على اية مصلحة لغيره حتى عند من يقولون بأن الحضانة لا تتمحض عن حق الصغير، وانما يتداخل فيها حق من ترعاه، ويعهد اليها بأمره. ولولى الأمر بالتالى ان يقدر ما يراه خيرا للصغير

وأصلح له، بمراعاة ان حقه في الحضانة لا يعتبر متوقفا على طلبها ممن له الحق فيها، وان ما يصون استقراره النفسي ويحول دون ايذائه، ويكفل تقويمه، من المقاصد الشرعية التي لا تجوز المجادلة فيها، وان النزول عن الحضانة بعد ثبوتها لا يحول دون العودة اليها، بل ان من المجتهدين من يقول بجواز حمل الحاضنة عليها - بافتراض اجتماع شروطها فيها - كلما كان ذلك ضروريا لصيانة الصغير وحفظه، وقد دل الفقهاء - باختلافهم في زمن الحضانة - وهي الفترة الواقعة بين بدئها وانتهاء الحق فيها - على ان المصلحة الصغير هي مدار احكامها، وانها من المسائل الاجتهادية التي تتباين الآراء حولها، كل من وجهة تعتد فيها بما يراه أكفل لتحصيل الخير للصغير في اطار من الحق والعدل. ولئن كان المتقدمون لا يقدورن للحضانة مدة معينة تنتهي بانتهائها، وانما يركنون الى معايير مرنة بطبيعتها ضابطها هو انتهاؤها عند السن التي يبلغها الصغير او الصغيرة مميزين قادرين على الوفاء بحاجاتهما الأولية مستغنيين تبعا عن خدمة النساء، وكان آخرون من بعدهم قد حددوا للحضانة سنا معينة تنتهي ببلوغها قطعا لكل جدل حولها، الا ان استقراء، اقوال هؤلاء وهؤلاء يدل على ان اجتهاداتهم في شأن واقعة انتهاء الحضانة، مدارها نفع المحضون - صغيرا كان أم صغيرة - ويتعين بالتالي ان يصار الى كا ما يصلحه ويكفل وقايته مما يؤذيه، وتربيته انماء لمداركه ولأعداده للحياة، وبوجه خاص من النواحي النفسية والعقلية ، وكان الأصل في حضانة الصغير والصغيرة - على ما تقدم - هو تعهدهما بالرعاية بما يحول دون الاضرار بهما، تعين الا تكون سن الحضانة محددة بقاعدة جامدة صارمة لا تأخذ في اعتبارها تغير الزمان والمكان، او تغفل في مجال تطبيقها ما يقتضيه التمييز في نطاق الحضانة بين الصغير والصغيرة بالنظر الى طبيعة كل منهما، وخصائص

تكوينه ودرجة احتياجه الى من يقوم على تربيته وتقويمه، وما تتطلبه الذكورة والأنوثة من تنمية ملكاتهما، وفى ذلك قدر من المرونة التى تسعها الشريعة الأسلامية فى احكامها الفرعية المستجيبة دوما للتطور، توخيا لربطها بمصالح الناس واحتياجاتهم المتجددة، وأعرافهم المتغيرة، التى لا تصادم حكما قطعيا، وهى مرونة ينافيها ان يتقيد المشرع بآراء بذاتها لا يريم عنها، او ان يقعد باجتهاده عند لحظة زمنية معينة تكون المصالح المعتبرة شرعا قد جاوزتها، وتلك هى الشريعة فى أصولها ومنابتها، شريعة مرنة غير جامدة يتقيد الاجتهاد فيها - بما يقوم عليه من استفراغ الجهد للوصول الى حكم فيها لا نص عليه - بضوابطها الكلية وبما لا يعطل مقاصدها. ولئن صح القول بأن أهمية الاجتهاد ولزومه لا يوازيها الاخطره ودقته، فان من الصحيح كذلك ان لولى الأمر الاجتهاد فى الأحكام الظنية بمراعاة المصلحة الحقيقية التى يقوم برهانها من الأدلة الشرعية، وهو ما نحاه النص التشريعى المطعون فيه، ذلك ان السن الألزامية للحضانة التى حددها - وهى عشر سنين للصغير واثنتا عشرة سنة للصغيرة - لا تعدو ان تكون تقريرا لأحكام عملية فى دائرة الاجتهاد بما لا يصادم الشريعة الاسلامية فى أصولها الثابتة ومبادئها الكلية، اذ ليس ثمة نص قطعى فيها - فى ثبوته ودلالته - يقرر للحضانة سنا لا يجوز لولى الأمر ان يتخطاها، وانما مرد الأمر فى تعيينها الى ما يترخص ولى الامر فى تقديره مقيدا فى ذلك بمصلحة المحضون بما يراه أكفل لها وادعى لتحقيقها، وبما يحول دون اعناته، وهو فى ذلك لا يصدر عن نظرة تحكميه، بل غايته رفع الحرج وفق أسس موضوعية قدر معها ان مصلحة المحضون لازمها عدم ترويعه بانتزاعه من حاضنته، بما يخل بأمنه واطمئنانه ويهدد استقراره، وان وجود الولد - ذكر كان او انثى - فى يدها سواء قبل بلوغ السن الألزامية

للحضانة، او بعد بلوغها ــ حين يقرر القاضى ان المصلحة تقتضى ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تتزوج ـ لا يغل يد والدهما عنهما ولا يحد من ولايته الشرعية عليهما ، وكان النص المطعون عليه قد تناول أمورا تنظيمية، وتقرر لمصلحة مشروعة يستجليها، وقد قال المالكية بما لا يناقض مضمونة بذهابهم الى ان حضانة الصغير تنتهى اذا بلغ عاقلا غير زمن، وان امد الحضانة للصغيرة حتى يدخل بها زوجها، وكان النص التشريعى المطعون عليه قد صدر مستلهما مقاصد الشريعة الكلية، غير مناقض لمقوماتها الأساسية، واقعا فى نطاق توجهاتها العامة التى تحض على الاجتهاد فى غير احكامها القطعية فى ثبوتها ودلالتها. اذا كان ذلك. فان قالة مخالفة هذا النص للمادة الثانية من الدستور لا يكون لها محل.

وحيث انه متى كان ما تقدم، وكان ما قررته المادة (١٨ مكررا ثالثا) ـ التى اضافها القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض احكام الأحوال الشخصية ــ من الزامها الزوج المطلق بأن يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم مسكنا مستقلا مناسبا، انما يدور وجودا وعدما مع المدة الألزامية للحضانة التى قررتها الفقرة الاولى من المادة (٢٠) المطعون عليها، فان حق الحاضنة فى شغل مسكن الزوجية اعمالا للمادة (١٨ مكررا ثالثا) المشار اليها يعتبر منقضيا ببلوغ الصغير سن العاشرة والصغيرة اثنتى عشرة سنة. متى كان ذلك، وكان البين من الصورة الرسمية لشهادة ميلاد " هيثم " ــ ابن المدعى من مطلقته ــ وهى الشهادة المرفقة بملف الدعوى الموضوعية ـ انه ولد فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٧٩، فانه يكون قد جاوز امد الحضانة الألزامية ، و لم يعد لحاضنته بالتالى ان تستقل مع صغيرها هذا بمكسن الزوجية بعد طلاقها، بما مؤداه انتفاء مصلحة المدعى فى

الطعن على الأحكام التى تضمنتها المادة (١٨ مكررا ثالثا) آنفة البيان، ولا ينال مما تقدم قالة ان للقاضى ان يأذن للحاضنة بعد انتهاء المدة الألزامية للحضانة بابقاء الصغير فى رعايتها حتى الخامسة عشرة، والصغيرة حتى تتزوج اذا تبين ان مصلحتهما تقتضى ذلك، ذلك ان ما يأذن به القاضى على هذا النحو، لا يعتبر امتداد لمدة الحضانة الالزامية، بل منصرفا الى مدة استبقاء تقدم الحاضنة خلالها خدماتها متبرعة بها، وليس للحاضنة بالتالى ان تستقل بمسكن الزوجية خلال المدة التى شملها هذا الاذن، ذلك ان مدة الحضانة التى عناها المشرع بنص الفقرتين الاولى والرابعة من المادة ١٨ مكررا ثالثا والتى جعل فى نهايتها نهاية لحق الحاضنة وصغيرها من مطلقها فى شغل مسكن الزوجية ــ هى المدة الألزامية للحضانة على ما تقدم، وغايتها بلوغ الصغير سن العاشرة والصغيرة أثنتى عشرة سنة، وببلوغها يسقط حقهما فى الأستقلال بمسكن الزوجية ليعود اليه الزوج المطلق منفردا فى الانتفاع به اذا كان له ابتداء ان يحتفظ به قانونا. ولا محاجة فى القول بأن مجرد توافر المصلحة عند رفع الدعوى الدستورية يعتبر كافيا لقبولها ولو قام الدليل على تخلفها قبل الفصل فيها، ذلك ان قضاء هذه المحكمة فقد جرى على ان توافر شرط المصلحة فى الدعوى عند رفعها، ثم تخلفه قبل ان تصدر حكمها فيها، مؤداه زوال هذه المصلحة، وذلك ايا كانت طبيعة المسألة الدستورية التى تدعى المحكمة الدستورية العليا لتقول كلمتها فى شأنها.

وحيث انه عن طلب التدخل الانضامى، فانه لما كانت الخصومة فى هذا الطلب تعتبر تابعة للخصومة الأصلية، وكان قضاء هذه المحكمة فى الدعوى الماثلة قد خلص الى انتفاء مصلحة المدعى فيها فى الطعن بعدم دستورية حكم المادة (١٨ مكررا ثالثا) سالفة البيان ـــ فان عدم قبول

الدعوى الدستورية فى هذا الشق منها يستتبع بطريق اللزوم انقضاء طلب التدخل الانضامى، وهو ما تقضى به المحكمة.

وحيث ان المادة (١٨ مكررا) من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة اليه بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ - المشار اليهما - تنص على ان " الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح اذا طلقها زوجها بدون رضاها ولابسبب من قبلها، تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل ، وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ولا يجوز ان يرخص للمطلق فى سداد هذه المتعة على أقساط".

وحيث ان المدعى ينعى على هذا النص مخالفته أحكام الشريعة الاسلامية على سند من ان المتعة لا تستحق للمطلقة الا بشروط ثلاثة هى الا يسبق الاتفاق على مهرها والا يدخل زوجها بها والا يختلى بها خلوة صحيحة قبل طلاقها - هذا الى ان نفقة العدة هى المقصودة بالمتعة، وهى كذلك اجر لزواج محرم هو الزواج الموقوت، فضلا عن انها تقيد الحق فى البطلان المعتبر خالصا للزوج، ولا يعدو تقريرها ان يكون شرطا جزائيا مترتبا على ايقاع الطلاق فى ذاته، وتعرف الشريعة الاسلامية حدا أدنى لها.

وحيث ان هذا النعى مردود، وذلك ان أصل تشريع المتعة هو النصوص القرآنية التى تعددت مواضعها، منها قوله تعالى " وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين " التى نحا الشافعى فى أحد قوليه وكذلك الظاهرية الى وجوبها، وايدهم فى ذلك آخرون باعتبار ان " حقا " صفة لقوله تعالى " متاعا " وذلك أدخل لتوكيد الأمر بها، هذا بالأضافة الى ان عموم خطابها مؤداه عدم جواز تخصيص حكمها بغير دليل، وسريانه على كل مطلقة سواء كان طلاقها قبل الدخول بها ام بعده، فرض لها مطلقها مهرا ام كان غير

مفروض لها، وجماهير الفقهاء على استحبابها بمقولة افتقارهـا الى امر صريـح بها، كذلك فان تقرير المتعة وجوبا أظهر فـى أية أخـرى اذ يقـول تعـالى فـى المطلقة غير المفروض لها ولا مدخول بها" ومتعوهن على الموسع قـدره وعلـى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين بمعنى اعطوهن شيئا يكون متاعا لهن، والأمر بالامتاع فيها ظاهر، واضافة الامتـاع اليهـن تمليكـا ـــ عنـد مـن يقولون بوجوبها ـ لا شبهة فيه، وانصرافها الى المتقين والمنسحتين لا يدل على تعلقها بهم دون سواهم، بـل هـو توكيـد لا يجابهـا باعتبـار ان النـاس جميعـا ملزمون بالامتثال الى امر ا لله تعالى وعدم الانزلاق فى معاصيه.

وحيث ان البين من استقراء اقـوال الفقهـاء فـى شـأن دلالـة النصـوص القرآنية الوارد فى شأن " المتعة " انهم مختلفون فى نطاق تطبيقها مـن ناحيـة، وفى وجوبها او استحبابها من ناحية أخرى، وما ذلك الا لأن هذه النصـوص ظنية فى دلالتها، غير مقطوع بمراد ا لله تعالى منها، وجاز لـولى الأمـر بالتـالى الاجتهاد فيها تنظيما لاحكامها بنص تشريعى يقرر أصل الحق فيهـا، ويفصـل شروط استخقاقها بما يوحد تطبيقها، ويقيـم بنيانهـا على كلمـة سـواء ترفـع نواحى الخلاف فيها ولا تعارض الشريعة فى اصولها الثابتة او مبادئها الكلية.

وحيث ان النص التشريعى المطعون فيه شرط لاستحقاق المتعة شرطين:
(اولهما) ان تكون المرأة التى طلقها زوجها مدخولا بهـا فـى زواج صحيـح.
(وثانيهما) الا يكون الطلاق برضاها او من جهتها، وهما شـرطان لا ينافيـان الشريعة الاسلامية سواء فـى ركائزهـا او مقاصدهـا، ذلـك ان تشـريع المتعـة يتوخى جبر خاطر المطلقـة تطبيبـا لنفسـه ولمواجهـة ايحاشـها بـالطلاق، ولأن مواساتها من المروءة التى تتطلبها الشريعة الاسـلامية، والتـى دل العمـل علـى تراخيها لاسيما بين زوجين انقطع حبل المودة بينهما، ولا كذلـك المـرأة التـى

تختار الطلاق او تسعى اليه، كالمختلعة والمبارئة، او التى يكون الطلاق من قبلها بما يدل على انه ناجم عن اساءتها اوْ عائد الى ظلمها وسوء تصرفها، اذ لا يتصور - وقد تقررت المتعة ازاء غم الطلاق - ان يكون امتاعها - فى طلاق تم برضاها أو وقع بسبب من قبلها - تطبيبا لخاطرها ولا ان يصلها زوجها بمعونة مالية تزيد على نفقة العدة تخفيفا لآلامها الناجمة عن الفراق، وما قرره المدعى من ان المتعة لا تستحق الأ للمرأة غير المدخول بها قبل طلاقها، مردود بأن الله تعالى ناط بعباده المتقين الذين يلتزمون بالتعاليم التى فرضها صونا لانفسهم عن مخالفته، بأن يقدموا لكل مطلقة متاعا يتمحض معروفا بما مؤداه استحقاقها الامتاع، ولو كان ذلك بعد الدخول بها، كذلك فان امهات المؤمنين المدخول بهن هن اللاتى عنتهن الآية الكريمة التى يقول فيها سبحانه " يا ايها النبى قل لأزواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن وأسرحكن سراحا جميلا" وما قرره النص التشريعى المطعون عليه من ان المتعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وعلى ضوء ظروف الطلاق ومدة الزوجية مستلهما بذلك فى أسس تقديرها قوله تعالى " ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره" ومستبعدا بذلك الآراء التى تقيسها على المهر وتراعى فيها حال الزوجة بالتالى، ومقررا حد ادنى لها فى أطار التكافل الاجتماعى لضمان الا يقل ما يعود على المرأة منها عما قدره ولى الأمر لازما لتمتيعها بعد طلاقها دون رضاها، ومن غير جهتها، ذلك ان غربتها بالطلاق تؤلمها وتمزق سكينتها، وقد تعرضها لمخاطر تفوق طاقة احتمالها، وغالبا ما يقترن طلاقها بالتناحر والتباغض وانقطاع المودة، فحق الا يكون ادناها متناهيا فى ضآلته صونا للحكمة من تشريعها لاسيما ان من الفقهاء من حدد أدنى ما يجزى فيها، ومنهم من حدد ارفعها

وأوسطها، وليس فى المنصوص القرآنية مـا يفيـد ان الله تعـالى قـد قدرهـا او حددها، بما مؤداه جواز تنظيمها بما يحقق للناس مصالحهم المعتبرة شرعا. ولئن كان النص التشريعى المطعون عليه لا يورد حدا أقصى لتلك المعونة المالية التى يقدمها الرجل لمن طلقها، الا ان ذلـك ادخـل الى الملاءمـة التـى لا تمتـد اليهـا الرقابة الدستورية، ولا يجوز ان تخوض فيها، لاسيما ان من الفقهاء من يقـول بأنه ليس للمتعة عندهم حد معروف لا فى قليلها او كثيرها، كذلك فان امـر تقديرها فيما يجاوز حدها الأدنى موكول الى المحكمة المختصة تجيل فيه بصرها معتمدة فى تحديد مبلغها على أسس موضوعية لا تفرضهـا تحكما او اعناتـا، من بينها ان يكون هذا التحديد دائرا مع حال مطلقها يسـرا وعسـرا، اذ هـى متاع تقرر معروفا ولمصلحـة لهـا اعتبارهـا، والمتقـون الممتثلـون الى الله تعـالى الطامعون فى مرضاته مدعـوون اليهـا، بـل ومطـالبون بهـا، باعتبارهـا أكفـل للمودة، وأدعى لنبذ الشقاق واقامـة العلائـق البشـرية علـى أسـاس مـن الحـق والعدل، كذلك فان اعتداد النص التشريعى بمدة الزوجية وظروف الطلاق فى مجال تقدير المتعة الواجبة، لا يتوخى فـرض قيـود غـير مـبررة علـى الحـق فـى الطلاق، وانما قصد المشرع - باضافته هذين العنصرين الى حال المطلـق يسـرا وعسرا - ان تكون المعونة المالية التـى تتبلـور المتعـة فـى مبلغهـا، واقعيـة قـدر الامكان بما لا افراط فيه او تفريط، وهو ما يدخل فى نطاق السلطة التقديريـة التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق بما لا ينـاقض احكـام الدسـتور او يخل بضوابطه.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة : (أولا) بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى الطعـن بعـدم دستورية نصوص المواد ٥ مكررا بفقرتيهـا الاولى والثالثـة و١١ مكـررا و١٨

مكررا ثالثا و ٢٣ مكررا بفقرتيها الثانية والثالثة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية . (ثانيا) برفض الدعوى بالنسبة الى الطعن على المادتين ١٨ مكررا و ٢٠ فقرة اولى من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ـ المشار اليهما ، وبمصادرة الكفالة والزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ طعن رقم ٧ لسنة ٨ ق دستورية جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٣).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٢ تابع فى ٥ / ٦ / ١٩٩٣)

قاعدة رقم (٢٢)

المبدأ (٦٦) أحوال شخصية ـ نفقة المتعة ـ طريقة تقديرها ـ مدى دستورية المادة١٨مكررا من المرسوم بقانون رقم٢٥لسنة١٩٢٩الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم١٠٠لسنة١٩٨٥.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعى عليها الرابعة كانت قد اقامت الدعوى رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٨٦ احوال كلى المحلة الكبرى ضد المدعى طالبة الحكم لها بمتعة تقدر بنفقة ثلاث سنوات، وبجلسة ٧ من يناير سنة ١٩٨٨ دفع المدعى بعدم دستورية المادة ١٨ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٤ من ابريل سنة ١٩٨٨ وصرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم الدستورية فأقام الدعوى الماثلة.

من حيث ان المادة ١٨ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على ان " الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح اذا طلقها زوجها بدون رضاها ولا بسبب من قبلها، تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الاقل، وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ويجوز ان يرخص للمطلق فى سداد هذه المتعة على اقساط".

وحيث ان المدعى ينعى على هذا النص مخالفته حكم المادة الثانية من الدستور التى تقضى بأن مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع بمقولة ان المتعة لا تستحق الا للزوجة غير المدخول بها، كما أن تقريرها يقيد الحق فى الطلاق المعتبر خالصا للزوج وحيث ان النعى مردود اولا بأن ما نص عليه الدستور فى مادته الثانية بعد تعديلها ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من سريان حكمها على التشريعات الصادرة بعد العمل بها، ومن بينها احكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ـ مؤداه أنه لا يجوز لنص تشريعى ان يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها، فلهذه الأحكام وحدها هى التى لا يجوز الاجتهاد فيها، وهى تمثل من الشريعة الاسلامية مبادئها الكلية واصولها الثابتة التى لا تحتمل تأويلا او تبديلا، من غير المتصور بالتالى ان يتغير مفهوما تبعا لتغير الزمان والمكان، اذ هى عصية على التعديل ولا يجوز الخروج عليها، وتقتصر ولاية المحكمة الدستورية العليا فى شانها على مراقبة التقيد بها وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضها، ذلك ان المادة الثانية من الدستور تقدم على هذه القواعد، أحكام الشريعة الأسلامية فى اصولها ومبادئها الكلية، اذ هى اطارها العام

وركائزها الثابتة التي تفرض متطلباتها دوما بما يحول دون اقرار اية قاعدة قانونية على خلافها، والا اعتبر ذلك تشهيا واهدارا لما علم من الدين بالضرورة. وعلى خلاف هذا، الاحكام الظنية سواء فى ثبوتها أو دلالتها او فيهما معا، ذلك ان دائرة الاجتهاد تنحصر فيها ولا تمتد الى سواها، وهى بتغير الزمان والمكان لضمان مرونتها وحيويتها، ولمواجهة النوازل على اختلافها تنظيما لشئون العباد بما يكفل مصالحهم المعتبرة شرعا، وعلى ان يكون هذا الاجتهاد واقعا فى اطار الأصول الكلية للشريعة الاسلامية بما لا يجاوزها، مقيما الأحكام العملية بالاعتماد فى استنباطها على الادلة الشرعية، متوخيا من خلالها تحقيق المقاصد العامة للشريعة بما تقوم عليه من صون الدين والنفس والعقل والعرض والمال، ومردود ثانيا بأن اصل تشريع المتعة هو النصوص القرآنية التى تعددت مواضعها، منها قوله تعالى " وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين " التى نحا الشافعى فى أحد قوليه وكذلك الظاهرية الى وجوبها، وايدهم فى ذلك آخرون باعتبار ان " حقا " صفة لقوله تعالى " متاعا " وذلك أدخل لتوكيد الامر بها، هذا بالأضافة الى ان عموم خطابها مؤداه عدم جواز تخصيص حكمها بغير دليل، وسريانه على كل مطلقة سواء كان طلاقها قبل الدخول بها ام بعده، فرض لها مطلقها مهرا ام كان غير مفروض لها، وجمهور الفقهاء على استحبابها بمقولة افتقارها الى امر صريح بها كذلك فان تقرير المتعة وجوبا اظهر فى اية اخرى اذ يقول تعالى فى المطلقة غير المفروض لها ولا مدخول بها " ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا على المحسنين " بمعنى اعطوهن شيئا يكون متاعا لهن، فالأمر بالأمتاع فيها ظاهر، واضافة الامتاع اليهن تمليكا - عند من يقولون بوجوبها - لا شبهة فيه، وانصرافها الى المتقين

والمحسنين لايدل على تعلقها بهم دون سواهم، بل هو توكيد لايجابها باعتبار ان الناس جميعا ملزمون بالامتثال الى امر الله تعالى ، وعدم الانزلاق فى معاصيه. ومردود ثالثا بأن النص التشريعى المطعون فيه شرط لاستحقاق المتعة شرطين : أولهما ان تكون المرأة التى طلقها زوجها مدخولا بها فى زواج صحيح وثانيهما ألا يكون الطلاق برضاها او من جهتها، وهما شرطان لا ينافيان الشريعة الاسلامية سواء في ركائزها او مقاصدها، ذلك ان تشريع المتعة يتوخى جبر خاطر المطلقة تطبيبا لنفسها، ولمواجهة ايحاشها بالطلاق، ولأن مواساتها من المروءة التى تتطلبها الشريعة الاسلامية والتى دل العمل على تراخيها ولاسيما بين زوجين انقطع حبل المودة بينهما، ولا كذلك المرأة التى تختار الطلاق او تسعى اليه كالمختلعة والمبارئه، او التى يكون الطلاق من قبلها بما يدل على انه ناجم عن اساءتها او عائد الى ظلمها وسوء تصرفها، اذ لا يتصور — وقد تقررت المتعة ازاء غم الطلاق — أن يكون امتاعها فى طلاق تم برضاها او وقع بسبب من قبلها — جبرا لخاطرها ولا ان يصلها زوجها بمعونة مالية تزيد على نفقة العدة تخفيفا لآلامها الناجمة عن الفراق. ومردود رابعا بأن اللـه تعالى ناط بعباده المتقين الذين يلتزمون بالتعاليم التى فرضها صونا لأنفسهم عن مخالفته بأن يقدموا لكل مطلقة متاعا يتمحض معروفا بما مؤداه استحقاها الامتاع ولو كان ذلك بعد الدخول بها، يؤيد ذلك ان أمهات المؤمنين المدخول بهن هن اللاتى عنتهن الاية الكريمة التى يقول فيها سبحانه " يا ايها النبى قل لأزواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا"، ومردود خامسا بأن ما قرره النص التشريعى المطعون فيه من ان المتعة تقدر بنفقة سنتين على الاقل بمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وعلى ضوء ظروف الطلاق ومدة الزوجية مستلهما

بذلك فى اسس تقديرها قوله تعالى " ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره"، ومستبعدا بذلك الآراء التى تقيسها على المهر وتراعى فيها حال الزوجة بالتالى، ومقررا حدا أدنى لها فى اطار التكافل الاجتماعى لضمان الا يقل ما يعود على المرأة منها عما قدره ولى الأمر لازما لتمتيعها بعد طلاقها دون رضاها، ومن غير جهتها، ذلك ان غربتها بالطلاق تؤلمها وتمزق سكينتها وقد تعرضها لمخاطر تفوق طاقة احتمالها، وغالبا ما يقترن طلاقها بالتناحر والتباغض وانقطاع المودة، فحق الا يكون ادناها متناهيا فى ضآلته صونا للحكمة من تشريعها لاسيما ان من الفقهاء من حدد أدنى ما يجزئ فيها، ومنهم من حدد ارفعها او اوسطها، وليس فى النصوص القرآنية ما يفيد ان الله تعالى قد قدرها او حددها بما مؤداه جواز تنظيمها بما يحقق للناس مصالحهم المعتبرة شرعا. ولئن كان النص التشريعى المطعون فيه لا يورد حدا اقصى لتلك المعونة المالية التى يقدمها الرجل لمن طلقها الا ان ذلك ادخل الى الملاءمة التى لا تمتد اليها الرقابة الدستورية، ولا يجوز ان تخوض فيها لاسيما ان من الفقهاء من يقول بأنه ليس للمتعة حد معروف لا فى قليلها او كثيرها، كذلك فان امر تقديرها فيما يجاوز حدها الادنى موكول الى المحكمة المختصة تجيل فيه بصرها معتمدة فى تحديد مبلغها على أسس موضوعية لا تفرضها تحكما او اعناتا من بينها ان يكون هذا التحديد دائرا مع حال مطلقها يسرا وعسرا، اذ هى متاع تقرر معروفا ولمصلحة لها اعتبارها، والمتقون الممتثلون الى الله تعالى الطامعون فى مرضاته مدعوون اليها، بل ومطالبون بها، باعتبارها اكفل للمودة، وادعى لنبذ الشقاق وأقامة العلائق البشرية على اساس من الحق والعدل. كذلك فان اعتداد النص التشريعى بمدة الزوجية وظروف الطلاق فى مجال تقدير المتعة الواجبة لا يتوخى فرض قيود غير مبررة

على الحق فى الطلاق، وانما قصد المشرع ـ بأضافته هذين العنصرين الى حال المطلق يسرا وعسرا، ان تكون المعونة المالية التى تتبلور المتعة فى مبلغها واقعية قدر الامكان بما لا افراط فيه او تفريط، وهو ما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق بما لا يناقض أحكام الدستور او يخل بضوابطه.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٨ لسنة ١٠ ق دستورية جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٣).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٣ (تابع) فى ١٠ / ٦ / ١٩٩٣)

قاعدة رقم (٢٣)

المبدأ (٦٧) : أحوال شخصية ـ مدى دستورية المادة ١٨ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الاحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ .

(٦٨) أحوال شخصية ـ نفقة المتعة ـ أصل تشريع نفقة المتعة هو النصوص القرآنية التى تعددت مواضعها.

(٦٩) أحوال شخصية ـ نفقة المتعة ـــ تشريع المتعة يتوخى جبر خاطر المطلقة تطييبا لنفسها ولمواجهة ايحاشها بالطلاق سواء مدخول بها او غير مدخول بها فى زواج صحيح.

(٧٠) نفقة المتعة ـ لاتستحق الزوجة التى تختار الطلاق او تسعى

اليه كالمختلة والمبارئة او التي يكون الطلاق من قبلها بما يدل على انه ناجم عن اسائتها او عائد الى ظلمها وسوء تصرفها نفقة متعة .

(٧١) أحوال شخصية ـ نفقة المتعة ـ تقدير المشرع لنفقة المتعة بسنتين على الاقل ـ لايوجد في النصوص القرآنية ما يقدرها او يحددها بما مؤداه جواز تنظيمها بما يحقق للناس مصالحهم المعتبرة شرعا.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى أن المدعى عليهاالرابعة كانت قد اقامت الدعوى رقم ٩٨٦ لسنة ١٩٨٨ ـ أحوال نفسى كلى الاسكندرية ـ ضد المدعى طالبة الحكم لها بمتعة تقدر بنفقة خمس سنوات وبجلسة ١٩٨٩/١/٢٥ دفع المدعى بعدم دستورية المادة ١٨ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩، المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، فقررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٩٨٩/٣/١ وصرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم الدستورية فأقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان مبنى الطعن ما ينعاه المدعى على النص المطعون عليه مخالفته لنص المادة الثانية من الدستور، ولأحكام الشريعة الاسلامية على سند من ان المتعة لاتستحق للمطلقة الا بشروط ثلاثة هي الا يسبق الاتفاق على مهرها والا يدخل زوجها بها، والا يختلى بها خلوة صحيحة قبل طلاقها، هذا الى ان نفقة العدة هى المقصودة بالمتعة. وهى كذلك اجر لزواج محرم هو الزواج الموقوت، فضلا عن انها تقيد الحق فى الطلاق المعتبر خالصا للزوج، ولايعدو تقريرها ان يكون شرطا جزائيا مترتبا على ايقاع الطلاق فى ذاته وعقابا على استعماله، كما ان الشريعة الاسلامية لاتعرف حدا ادنى لها.

وحيث ان المادة ١٨ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض أحكام الاحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ تنص على ان "الزوجة المدخول بها فى زواج صحيح اذا طلقها زوجا بدون رضاها، ولابسبب من قبلها، تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الاقل، وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ويجوز ان يرخص للمطلق فى سداد هذه المتعة على اقساط".

وحيث ان النعى بمخالفة النص سالف البيان للدستور غير سديد، ذلك ان ما نص عليه الدستور فى مادته الثانية بعد تعديلها ـــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ من سريان حكمها على التشريعات الصادرة بعد العمل بها، ومن بينها أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ ـــ مؤداه انه لايجوز لنص تشريعى ان يناقض الاحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها، فهذه الاحكام وحدها هى التى لايجوز الاجتهاد فيها، وهى تمثل من الشريعة الاسلامية مبادئها الكلية وأصولها الثابتة التى لاتحتمل تأويلا او تبديلا، ومن غير المتصور بالتالى ان يتغير مفهومها تبعا لتغيرالزمان والمكان، اذ هى عصية على التعديل ولايجوز الخروج عليها، وتقتصر ولاية المحكمة الدستورية العليا فى شأنها على مراقبة التقيد بها وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضها، وذلك ان المادة الثانية من الدستور تقدم على هذه القواعد، احكام الشريعة الأسلامية فى اصولها ومبادئها الكلية، اذ هى اطارها العام وركائزها الثابتة التى تفرض متطلباتها دوما بما يحول دون اقرار اية قاعدة قانونية على خلافها، والا اعتبر ذلك تشهيا واهدار لما علم من الدين بالضرورة. وعلى خلاف هذا، الاحكام الظنية سواء فى ثبوتها او دلالتها او فيهما معا، وذلك ان دائرة

الاجتهاد تنحصر فيها ولاتمتد الى سواها. وهى تتغير بتغير الزمان والمكان لضمان مرونتها وحيويتها ولمواجهة النوازل على اختلافها تنظيما لشئون العباد بما يكفل مصالحهم المعتبره شرعا، ولابد ان يكون هذا الاجتهاد واقعا فى اطار الاصول الكلية للشريعة الاسلامية بما لايجاوزها، مقيما الاحكام العملية بالاعتماد فى استنباطها على الادلة الشرعية، متوخيا من خلالها تحقيق المقاصد العامة للشريعة بما تقوم عليها من صون الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

وحيث ان ما نعاه المدعى من مخالفة النص المطعون عليه لاحكام الشريعة الاسلامية مردود بأن اصل تشريع المتعة هو النصوص القرآنية التى تعددت مواضعها، منها قوله تعالى "وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين" التى نحا الشافعى فى احد قوليه وكذلك الظاهرية الى وجوبها، وأيدهم فى ذلك آخرون باعتبار ان "حقا" صفة لقوله تعالى "متاعا" وذلك ادخل لتوكيد الامر بها، هذا بالاضافة الى ان عموم خطابها مؤداه عدم جواز تخصيص حكمها بغير دليل، وسريانها على كل مطلقة سواء كان طلاقها قبل الدخول بها ام بعده، فرض لها مطلقها مهرا ام كان غير مفروض لها. وجماهير الفقهاء على استحبابها بمقولة افتقارها الى امر صريح بها. كذلك فان تقرير المتعة وجوبا اظهر فى آية اخرى اذ يقول تعالى فى المطلقة غير المفروض لها ولامدخول بها "ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر متاعا بالمعروف حقا على المحسنين" بمعنى اعطوهن شيئا يكون متاعا لهن. والامر بالامتاع فيها ظاهر، واضافة الامتاع اليهن تمليكا - عند من يقولون بوجوبها - لاشبهة فيه، وانصرافها الى المتقين والمحسنين لايدل على تعلقها بهم دون

سواهم، بل هو توكيد لايجابها باعتبار ان الناس جميعها ملزمون بالامتثال الى امر الله تعالى وعدم الانزلاق فى معاصيه وحيث ان البين من استقراء أقوال الفقهاء فى شأن دلالة النصوص القرآنية الواردة فى شأن "المتعة" انهم مختلفون فى نطاق تطبيقها من ناحية، وفى وجوبها او استحبابها من ناحية اخرى، وما ذلك الا لان هذه النصوص ظنية فى دلالتها، غير مقطوع بمراد الله تعالى منها، وجاز لولى الامر بالتالى الاجتهاد فيها تنظيما لاحكامها بنص تشريعى بقرار اصل الحق فيها، ويفصل شروطها استحقاقها بما يوجد تطبيقها، ويقيم بنيانها على على كلمة سواء ترفع نواحى الخلاف فيها ولاتعارض الشريعة أصولها الثابتة او مبادئها الكلية.

وحيث ان النص التشريعى المطعون فيه شرط لاستحقاق المتعة شرطين:

(اولهما) ان تكون المرأة التى طلقها زوجها مدخولا بها فى زواج صحيح، (وثانيهما) الا يكون الطلاق برضاها او من وجهتها، وهما شرطان لاينافيان الشريعة الاسلامية سواء فى ركائزها او مقاصدها، وذلك ان تشريع المتعة يتوخى جبر خاطر المطلقة تطبيبا لنفسها ولمواجهة ايحاشها بالطلاق، ولأن مواساتها من المروءة التى تتطلبها الشريعة الاسلامية، والتى دل العمل على تراخيها لاسيما بين زوجين انقطع حبل المودة بينهما، ولاكذلك المرأة التى تختار الطلاق او تسعى اليه، كالمختلعة والمبارئة، او التى يكون الطلاق من قبلها بما يدل على انه ناجم عن اساءتها، او عائد الى ظلمها وسوء تصرفها، اذ لايتصور - وقد تقررت المتعة ازاء غم الطلاق - ان يكون امتاعها - فى طلاق تم برضاها او وقع بسبب من قبلها - تطبيبا لخاطرها، ولا ان يصلها مطلقها بمعونة مالية تزيد على نفقة العدة تخفيفا لالامها الناجمة عن

الفراق، وما قرره المدعى من أن المتعة لاتستحق الا للمراة غير المدخول بها قبل طلاقها، مردود بأن الله تعالى ناط بعباده المتقين الذين يلتزمون بالتعاليم التى فرضها صونا لأنفسهم عن مخالفته، بأن يقدموا لكل مطلقة متاعا يتمخض معروفا بما مؤداه استحقاقها الامتاع، ولو كان ذلك بعد الدخول بها، كذلك فان امهات المؤمنين المدخول بهن هن اللاتى عنتهن الاية الكريمة التى يقول فيها سبحانه وتعالى "يا أيها النبى قل لأزواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحا جميلا".

وحيث انه بالنسبة لما قرره النص التشريعى المطعون عليه من ان المتعة تقدر بنفقة سنتين على الاقل وبمراعاة حال المطلق يسرا وعسرا وعلى ضوء ظروف الطلاق ومدة الزوجية، فقد جاء النص مستلهما فى ذلك قوله تعالى "ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره" ومستبعدا بذلك الاراء التى تقيسها على المهر وتراعى فيها حال الزوجة بالتالى، ومقررا حد ادنى لها فى اطار التكافل الاجتماعى لضمان ألا يقل ما يعود على المرأة منها عما قدره ولى الامر لازما لتمتيعها بعد طلاقها دون رضاها، ومن غير جهتها، ذلك ان غربتها بالطلاق تؤلمها وتمزق سكينتها، وقد تعرضها لمخاطر تفوق طاقة احتمالها، وغالبا ما يقترن طلاقها بالتناحر والتباغض وانقطاع المودة، فحق الا يكون ادناها متناهيا فى ضآلته صونا للحكمة من تشريعها لاسيما ان من الفقهاء من حدد ادنى ما يجزئ فيها، ومنهم من حدد ارفعها وأوسطها، وليس فى النصوص القرآنية ما يفيد ان الله تعالى قد قدرها او حددها، بما مؤداه جواز تنظيمها بما يحقق للناس مصالحهم المعتبرة شرعا. ولئن كان النص التشريعى المطعون عليه لا يورد حدا اقصى لتلك المعونة المالية التى يقدمه

الرجل لمن طلقهـا، الا ان ذلـك ادخـل الى الملاءمـة التـى لاتمتـد اليهـا الرقابـة الدستورية، ولايجوز ان تخوض فيها، لاسيما ان مـن الفقهـاء مـن يقـول بأنـه ليس للمتعـة عنـدم حـد معـروف لافـى قليلهـا او كثيرهـا، كذلـك فـان امـر تقديرها فيما يجاوز حدها الادنى موكول الى المحكمة المختصة تجيل فيه بصرها معتمدة فى تحديد مبلغها على اسس موضوعية لاتفرضها تحكما او اعناتا، من بينها ان يكون هذا التحديد دائرا مع حال مطلقها يسرا وعسرا، اذ هى متـاع تقرر معروفا ولمصلحة لها اعتبارها، والمتقون الممتثلون لله تعالى الطـامعون فـى مرضاته مدعوون اليها، بل ومطالبون بها، باعتبارهـا اكفـل للمـودة، وادعـى لنبذ الشقاق واقامة العلائق البشرية على اساس من الحق والعدل ، كذلك فان اعتداد النص التشريعى بمدة الزوجية وظروف الطلاق فـى مجـال تقديـر المتعـة الواجبة، لايتوخى فرض قيود غير مبررة على الحـق فـى الطـلاق، وانمـا قصـد المشرع ـ باضافته هذين العنصرين الى حال المطلق يسرا وعسرا ـ ان تكـون المعونة المالية التى تتبلور المتعة فى مبلغها ، واقعية قدر الامكان بما لاافراط فيـه او تفريط ، وهو ما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فـى مجال تنظيم الحقوق بما لايناقض احكام الدستور او يخل بضوابطه.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصـادرة الكفالـة، والزمـت المدعـى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

[المحكمة الدسـتورية العليـا ـ الطعـن رقـم ٩ لسـنة ١١ ق دسـتورية جلسة ١٩٩٣/٦/١٩]

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ (تابع) فى ١٩٩٣/٧/٨).

قاعدة رقم (٢٤)

المبدأ : (٧٢) أحوال شخصية ـ نفقة الاولاد ـ مدى دستورية المادة ١٨ مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥.

(٧٣) أحوال شخصية ـ نفقة الاولاد ـ التزام الأب بنفقة الاولاد عن مدة سابقة على صدور الحكم أى من تاريخ امتناعه عن الانفاق وليس من تاريخ صدور الحكم ـ عدم مخالفة ذلك للشريعة الأسلامية.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ حسبما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعى عليها الاولى كانت قد اقامت ضد المدعى الدعوى رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ امام محكمة المنشية للاحوال الشخصية طالبة الحكم بنفقة لابنتها منه امل المولودة فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٧٣، الا ان المدعى انكر نسب هذه البنت اليه، فقررت المحكمة وقف نظر الدعوى حتى يفصل فى النزاع حول النسب، فأقامت المدعى عليها الاولى الدعوى رقم ٢٣٥ لسنة ١٩٧٤ كلى احوال شخصية الاسكندرية بطلب الحكم بثبوت نسب الصغيرة امل الى المدعى فى الدعوى الماثلة، واذ قضى لها بذلك، فقد طعن المدعى فى هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٦ شرعى عالى الاسكندرية الذى خلص الى قبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف، فطعن المدعى فى هذا الحكم بالطعن رقم ٨٥ لسنة ٥٧ قضائية احوال شخصية امام محكمة النقض التى قضت بجلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٨٩ بعدم قبول الطعن. واذ قامت المدعى عليها الاولى باتخاذ اجراءات تجديد نظر دعواها رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٤ المشار اليها حيث قضت فيها محكمة المنشية بتاريخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٨٩ بالزام المدعى "ان يؤدى لها

اعتبارا من ٧ ديسمبر سنة ١٩٧٣ ثلاثين جنيها اجر حضانتها للصغيرة امل حتى تنتهي حضانتها لها شرعا وقانونا........"، فطعن المدعي والمدعى عليها الاولى في هذا الحكم بالاستئنافين رقمي ٢٣٥، ٢٤٧ لسنة ١٩٨٩ احوال شخصية الاسكندرية، وبعد ضم الاستئنافين لنظرهما معا، دفع المدعي بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكررا ثانيا المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية، فقدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وصرحت برفع الدعوى الدستورية، فأقام الدعوى الراهنة.

وحيث ان المادة ١٨ مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية، والمضافة بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، تنص على ما يأتي:

فقرة اولى : اذا لم يكن للصغير مال، فنفقته على ابيه.

فقرة ثانية : وتستمر نفقة الاولاد على ابيهم الى ان تتزوج البنت او تكسب ما يكفي نفقتها، والى ان يتم الابن الخامسة عشرة من عمره قادرا على الكسب المناسب، فان اتمها عاجزا عن الكسب لآفة بدنية او عقلية، او بسبب طلب العلم الملائم لامثاله ولاستعداده، او بسبب عدم تيسر هذا الكسب، استمرت نفقته على ابيه.

فقرة ثالثة : ويلتزم الاب بنفقة اولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره، وبما يكفل للاولاد العيش في المستوى اللائق بأمثالهم.

فقرة رابعة : وتستحق نفقة الاولاد على ابيهم من تاريخ الامتناع عن الانفاق عليهم.

وحيث ان البين من الاوراق ان المدعى قد اقام دعواه الدستورية ناعيا على الفقرة الرابعة من المادة ١٨ مكررا ثانيا - سالفة الذكر - مخالفتها نص المادة الثانية من الدستور التى توجب الرجوع الى مبادئ الشريعة الاسلامية فيما تقره السلطة التشريعية من قواعد قانونية، تأسيسا على ان هذه المبادئ قيد عليها لايجوز لها التنصل منه، وان أئمة المذهب الحنفى قد اجمعوا على ان نفقة الاولاد لاتستحق عن مدة ماضية باعتبار ان مناطها الحاجة فلا يلتزم الاب بها عن المدة السابقة على فرضها قضاء، ولازال هذا المبدأ قائما عملا بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية - حتى بعد الغاء عديد من نصوصها - اذ تحيل المادة ٢٨٠ منها فيما يجب العمل فى نطاق المسائل التى تنظمها الى ارجح الاراء فى مذهب ابى حنيفة وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيها.

وحيث ان الاصل فى المصلحة الشخصية المباشرة - وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية - هو ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الحكم الصادر فيها مؤثرا فى الطلب الموضوعى المتصل بها والمطروح على محكمة الموضوع. متى كان ذلك، وكان الطعن الماثل منحصرا فى الفقرة الرابعة من المادة ١٨ مكررا ثانيا المشار اليها، فان المسالة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها انما تتحدد بها دون غيرها ولاتمتد لسواها.

وحيث ان تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ومكتب لجنة الشئون الدينية والاجتماعية والاوقاف فى شان مشروع القانون المقدم الى مجلس الشعب بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية، يدل على ان هذا المشروع ادرج ضمن احكامه المادة ١٨ مكررا ثانيا بفقراتها الثلاث، اما الفقرة الرابعة - المطعون عليها - فقد اضيفت اليه بناء على

اقتراح من احد اعضاء مجلس الشعب ابان الفصل التشريعى الرابع من دور الانعقاد العادى الاول لهذا المجلس، وقد اشار هذا العضو الى ان سبب اضافتها هو "ان المحاكم جرت على ان فرض نفقة الاولاد يبدأ من تاريخ الحكم بها، وليس من تايخ امتناع الاب عن الانفاق، وهذا يؤدى الى بقاء الام الحاضنة جريا بين المحاكم لمدة سنة او سنتين قد لاتستطيع خلالها الانفاق على اولادها مما يضطرها الى الاستدانة واراقة ماء وجهها". ولاتدل الاعمال التحضيرية للنص التشريعى المطعون عليه على اعتراض احد من اعضاء المجلس النيابى عليها. كذلك خلت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية مما يعين على تحديد مراميها. بيد ان هذا النص — الذى لم تكن تضمنه قوانين الاحوال الشخصية السابقة عليه — قاطع فى الدلالة على أمرين: أولهما: ان نفقة الوالد تكون دينا فى ذمة ابيه منذ امتناعه عن ادائها مع وجوبها، وان لولده بالتالى — وبالشروط المنصوص عليها فى الفقرات الثلاث من المادة ١٨ مكررا ثانيا سالفة البيان — ان يقيم دعواه لطلبها وله ان يقتضيها عن اية مدة سابقة على الحكم بها، ولو استطال زمنها. ثانيهما: ان الفقرة الرابعة من المادة ١٨ مكررا ثانيا — وهى النص المطعون عليه — وقد جاء حكمها مطلقا من قيد الزمان — لايجوز تقييدها بالقيد الذى اورده المشرع فى شأن المدة التى لايجوز بعدها للزوجة ان تقتضى النفقة من زوجها، ذلك ان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال الشخصية وان استعاض عن نص المادة الاولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ الخاص ببعض احكام النفقة ومسائل الاحوال الشخصية بنص جديد يعتبر نفقة الزوجة دينا على زوجها من تاريخ امتناعه عن ايفائها مع وجوبها، وقرن ذلك بعدم جواز سماع دعواها عن مدة

ماضية تزيد على سنة نهايتها تاريخ رفعها، الا ان حكم هذا النص خاص بنفقتها هى التى تستحق لها مقابل احتباسها لحق زوجها عليها وامكان استمتاعه بها، ولايعتبر بالتالى منصرفا الى سواها.

وحيث ان من المقرر انه اذا كان الصغير ذا مال حاضر، فان نفقته تقع فى ماله ولاتجب على ابيه، فاذا لم يكن له مال يكفيه، فان وجوبها على ابيه وانفراده بتحملها بقدر احتياج الولد لها، قاعدة ثابتة لاتأويل فيها، ولايجادل المدعى فى اصل الحق فى النفقة، ولافى ان نفقة الولد على ابيه غير مقدرة بنفسها، بل بكفايتها. وليس ثمة مطعن من جهته فى مشروعية شروط استحقاقها التى تطلبتها المادة ١٨ مكررا ثانيا بفقراتها الثلاث، وانما تدور دعواه الدستورية حول جواز ثبوتها دينا فى ذمة الوالد عن فترة ماضية غير قصيرة اذا لم يكن ثمة تراض بها او قضاء بفرضها، ذلك ان الاصل عنده ان نفقة الصغير لاتكون دينا فى ذمة ابيه الا من تاريخ الحكم بها اخذا بما قرره الحنفية ومن قال برأيهم من الفقهاء، واذ عدل النص التشريعة المطعون عليه عن هذه القاعدة التى تستمد اصلها من مبادئ الشريعة الاسلامية، فقد غدا مخالفا لنص المادة الثانية من الدستور التى تنص على ان الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية وان مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع.

وحيث ان ما نص عليه الدستور فى مادته الثانية — بعد تعديلها فى سنة ١٩٨٠ — من ان مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع، انما يتمخض عن قيد يجب على السلطة التشريعية التزامه فى التشريعات الصادرة بعد العمل بالتعديل الدستورى المشار اليه — ومن بينها احكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض احكام قوانين الاحوال

الشخصية - فلا يجوز لنص تشريعى ان يناقض الاحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها، باعتبار ان هذه الاحكام وحدها هى التى يكون الاجتهاد فيها ممتنعا، لأنها تمثل من الشريعة الاسلامية مبادئها الكلية واصولها الثابتة التى لاتحتمل تأويلا او تبديلا. ومن غير المتصور بالتالى ان يتغير مفهومها تبعا لتغير الزمان والمكان، اذ هى عصية على التعديل ولايجوز الخروج عليها او الالتواء بها عن معناها. وتقتصر ولاية المحكمة الدستورية العليا فى شأنها على مراقبة التقيد بها وتغليبها على كل قاعدة قانونية تعارضها. ذلك ان المادة الثانية من الدستور تقدم على هذه القواعد احكام الشريعة الاسلامية فى اصولها ومبادئها الكلية اذ هى اطارها العام وركائزها الاصيلة التى تفرض متطلباتها دوما، بما يحول دون اقرار اية قاعدة قانونية على خلافها، والا اعتبر ذلك تشهيا وانكارا لما علم من الدين بالضرورة. ولاكذلك الاحكام الظنية غير المقطوع بثبوتها او بدلالتها او هما معا، ذلك ان دائرة الاجتهاد تنحصر فيها ولاتمتد لسواها، وهى بطبيعتها متطورة تتغير بتغير الزمان والمكان لضمان مرونتها وحيويتها، ولمواجهة النوازل على اختلافها تنظيما لشئون العباد بما يكفل مصالحهم المعتبرة شرعا ولايعطل بالتالى حركتهم فى الحياة، على ان يكون الاجتهاد دوما واقعا فى اطار الاصول الكلية للشريعة بما لايجاوزها، ملتزما ضوابطها الثابتة، متحريا مناهج الاستدلال على الاحكام العملية والقواعد الضابطة لفروعها، كافلا صون المقاصد العامة للشريعة بما تقوم عليه من حفاظ على الدين والنفس والعقل والعرض والمال.

وحيث ان اية قاعدة قانونية ولو كان العمل قد استقر عليها امدا، لاتحمل فى ذاتها ما يعصمها من العدول عنها وابدالها بقاعدة جديدة لاتصادم حكما شرعيا قطعيا ورودا ودلالة، وتكون فى مضمونها ارفق بالعباد واحفل

بشئونهم واكفل لمصالحهم الحقيقية التى يجوز ان تشرع الاحكام لتحقيقها، وبما يلائمها. فذلك وحده طريق الحق والعدل وهو خير من فساد عريض. ومن ثم ساغ الاجتهاد فى المسائل الاختلافية التى لايجوز ان تكون احكامها جامدة بما ينقض كمال الشريعة ومرونتها. وليس الاجتهاد الا جهدا عقليا يتوخى استنباط الاحكام الشرعية العملية من ادلتها التفصيلية، وهو بذلك لايجوز ان يكون تقليدا محضا للاولين، او افتراء على الله كذبا بالتحليل او التحريم فيغير موضعيهما، او عزوفا من النزول على احوال الناس والصالح من اعرافهم. واعمال حكم العقل فيما لانص فيه توصلا لتقرير قواعد عملية يقتضيها عدل الله ورحمته بين عباده، مرده ان هذه القواعد تسعها الشريعة الاسلامية، اذ هى غير منغلقة على نفسها، ولاتضفى قدسية على اقوال احد من الفقهاء فى شأن من شئونها، ولاتحول دون مراجعتها وتقييمها وابدالها بغيرها ، فالاراء الاجتهادية ليس لها — فى ذاتها — قوة ملزمة متعدية لغير القائلين بها، ولايجوز بالتالى اعتبارها شرعا ثابتا متقررا لايجوز ان ينقض، والا كان ذلك نهيا عن التأمل والتبصر فى دين الله تعالى، وانكار لحقيقة ان الخطأ محتمل فى كل اجتهاد، بل ان من الصحابة من تردد فى الفتيا تهيبا. ومن ثم صح القول بأن اجتهاد احد من الفقهاء ليس احق بالاتباع من اجتهاد غيره. وربما كان اضعف الاراء سندا، اكثرها ملاءمة للاوضاع المتغيرة ولو كان مخالفا لاقوال استقر عليها العمل زمنا. ولئن جاز القول بأن الاجتهاد فى الاحكام الظنية وربطها بمصالح الناس — عن طريق الادلة الشرعية النقلية منها والعقلية — حق لأهل الاجتهاد، فأولى ان يكون هذا الحق ثابتا لولى الامر يستعين عليه — فى كل مسألة بخصوصها وبما يناسبها — بأهل النظر فى الشئون العامة، اخمادا للثائرة وبما يرفع التنازع والتناحر ويبطل الخصومة، على

ان يكون مفهوما ان اجتهادات السابقين لايجوز ان تكون مصدرا نهائيا او مرجعا وحيدا لاستمداد الاحكام العملية منها، بل يجوز لولى الامر ان يشرع على خلافها وان ينظم شئون العباد فى بيئة بذاتها تستقل بأوضاعها وظروفها الخاصة بما يرد الامر المتنازع عليه الى الله وروسوله مستلهما فى ذلك حقيقة ان المصالح المعتبرة هى تلك التى تكون مناسبة لمقاصد الشريعة متلاقية معها، وهى بعد مصالح لاتتناهى جزئياتها او تنحصر تطبيقاتها، ولكنها تتجدد تبعا لما يطرأ عليها من تغيير وتطور. ومن ثم كان حقا عند الخيار بين امرين، مراعاة ايسرهما ما لم يكن اثما، وكان واجبا كذلك الا يشرع ولى الامر حكما يضيق على الناس او يرهقهم من امرهم عسرا، وان كان مصادما لقوله تعالى "مايريد الله ليجعل عليكم فى الدين من حرج". ولازم ذلك ان الاجتهاد حق لولى الامر فى الدائرة التى شرع فيها، ليكون كافلا وحدة الشريعة ميسرا لقواعدها، بامدادها دوما بما يعين على اكتمال نمائها.

وحيث انه ليس ثمة نص قطعى يقرر حكما فاصلا فى شأن جواز اقتضاء الولد لنفقته عن المدة الماضية غير القصيرة، ومن ثم يكون طريق الاجتهاد فى هذا النطاق مفتوحا، فلا يصد اجتهادا او يصادره، ولايقابل اجتهاد على صعيد المسائل التى تنظم الاسرة بغيره الا على ضوء اوضاعها واعرافها، بما لايناقض شريعة الله ومنهاجه.

وحيث انه وان كان الحنفية ومن نحا نحوهم، قد ذهبوا الى ان نفقة الوالد عن المدة الماضية لاتكون واجبة، ولايتصور الابراء منها قبل ثبوتها دينا فى ذمة ابيه، وانها لاتكون كذلك الا اذا كان ثمة تراض بها او كان القاضى قد فرضها، الا انهم فى اتجاههم هذا يفترضون ان مضى هذه المدة دون المخاصمة عنها او التراضى بشأنها لايدل الا على استغناء الولد عن استيفائها

باعتبار ان الصغير او الولد البالغ العاجز قد دبر امره ووجد ما يكفيه خلال المدة الماضية، بما يغنيه عن النفقة التى يطلبها من ابيه، وليس له من بعد ابراءه منها لعدم ثبوتها فى جانبه، ولا ان يعود الى اقتضائها بعد ان اسقط الحق فيها اذ الساقط لايعود.

وحيث ان هذا الافتراض الذى انبنى عليه الراى السابق، لايستقيم فى كل الاحوال، ولايعكس الصور الاكثر وقوعا فى الحياة العملية، ولادليل على ان القول به اوفق لصالح الاسرة واكفل لدعم التراحم بين افرادها، وهو كذلك يناقض جوهر العلاقة بينهم، وقد يقوض بنيانها. وتغير الزمان يدعوى الى العدول عن هذا الاجتهاد اعمالا للمرونة التى تسعها الشريعة الاسلامية فى احكامها الفرعية المستجيبة للتطور توخيا لربطها بمصالح الناس واحتياجاتهم المتجددة واعرافهم المتغيرة التى لاتصادم كما قطعيا، وهى مرونة ينافيها ان يتقيد ولى الامر بآراء بذاتها لايريم عنها، او ان يقعد باجتهاده عند لحظة زمنية تكون المصالح المعتبرة شرعا قد جازوتها. وتلك هى الشريعة الاسلامية فى اصولها ومنابتها، متطورة بالضرورة، نابذة الجمود، لايتقيد الاجتهاد ـ وفيما لانص عليه فيها ـ بغير ضوابطها الكلية، وبما لايعطل مقاصدها. وفى هذا الاطار يكون العدول عن الافتراض الذى قال به الحنفية ومن اتبعهم لازما عقلا، ومطلوبا ديانة، ومحققا لمصالح لها اعتبارها. ذلك انه لانزاع فى ان نفقة الولد على ابيه. لايتحملها سواه ولايشارك فيها غيره. ولئن صح القول بان علاقة الشخص بذوى قرباه ـ من غير ابنائه ـ تقوم فى جوهرها على مجرد الصلة ـ ولو لم تكن صلة محرمية ـ الا ان الولد بعض من ابيه او هو جزؤه الذى لاينفصل عنه، واليه يكون منتسبا فلا يلحق بغيره. وهذه الجزئية او البعضية مرجعها الى الولادة، وليس ثمة نفع يقابلها ليكون

فيها معنى العوض. ومن ثم كان اختصاص الوالد دون غيره بالانفاق على عياله ثابتا لاجدال فيه، باعتبار ان الانفاق عليهم كانفاق الوالد على احتياجاته هو صونا لحياته. ولان عجزهم عن التظر لانفسهم والقيام على حوائجهم يفرض بذاته نفقتهم التى لايجوز لابيهم ان يحجبها عنهم اعمالا لقوله عليه السلام "كفى بالمرء اثما ان يضيع من يقوت". واذا كان متعينا على الوالد ايفاء نفسه حقها توقيا لاهلاكها، فان سعيه لضمان مئونة اولاده - وهم بعض منه - يكون واجبا باعتبار ان الحاجة داعية اليه، والمصلحة تقتضيه. والاصل فى الولد - اذا كان بالغا عاجزا عن الكسب - حقيقة او حكما - الا يكون مغاضبا لابيه او عصيا حتى يتخلى والده عنه، فان كان صغيرا فان الانفاق عليه اولى موالاة لشئونه وصلاحا لامره. وسواء كان الولد بالغا او صغيرا، فان حبس النفقة عنه - لمجرد فوات مدة غير قصيرة على طلبها - لايعدو ان يكون اعناتا متطويا على التضييق عليه بانكار نفقة لازمة لحاجاته الضرورية المعجوز عن تحصيلها. ولامراء فى ان دين هذه النفقة يكون مستحقا فى ذمة ابيه منذ قيام سببها، ذلك ان الحقوق لاتنشأ الا مترتبة على موجباتها التى يعكسها ان الولد ليس له مال يكفيه لسد الخلة - بمعنى دفع الحاجة - وبمقدار ما يكون من النفقة معروفا، ولايجوز بالتالى اسقاطها بعد قيام الحق فيها الا بايصالها الى ذويها او بالابراء منها. ومجرد تراكمها عن مدة ماضية ليس كافيا بذاته لترجيح قالة العدول عنها، اذ هى نفقة شرعية تقتضيها بالضرورة، وبمراعاة ان مبلغها ليس سرفا زائدا عما اعتاده الناس، وان وجب الا تقل عن حد الكفاية محددا لاولاده على ضوء ما يليق بامثالهم. ومن هذه الزاوية قيل بأن الوالد وان علا لايحبس فى دين لولده ان سفل الا

فى النفقه، لان فى الامتناع عنها مع وجوبها ضياع لنفس مستحقها واتلاف لها.

وحيث ان قول الحنفية بان التراخى عن اقتضاء نفقة الولد عن مدة ماضية هو نزول ضمني عنها يحول بعدئذ دون فرضها قضاء عما يكون قد تجمد منها خلال تلك المدة، لايعدو ان يكون احداثا من جانبهم لقرينة قانونية قاطعة لايجوز هدمها ولو قام الدليل على نقيضها. وهى بعد قرينة لايظاهرها واقع الحال. والقول بها حمل للولد على ان يلاحق اباه دوما وان يقاضيه عن كل مدة يسيرة ــ وهى تلك التى لايطول زمنها بما يجاوز الشهر عند أكثر الفقهاء ــ لاقتضاء النققة التى يستحقها منه خلالها، وليس ذلك الا تمزيقا او على الاقل اضعافا لصلة كان يجب ان تتواصل بين الولد وابيه لان فصمها او الحض على قطعها يعد حراما لاشبهة فيه. فقد دعا الله الولد ان يكون مصاحبا لوالديه فى الدنيا معروفا، رؤوفا بهما ــ لامخاصما او مناجزا ــ ولو منعاه ما يستحق. وادرار النفقة عليه وبقدر كفايته ــ وعن اية مدة لم يتم الوفاء بها خلالها ــ اكفل لحياته واحفظ لعرضه وعقله. وهو كذلك ادخل الى تربيته وتقويم اعوجاجه بما يرده دوما الى قيم الدين وتعاليمه. وقد يتحمل الولد مشاق الحياة صابرا عليها ولايقاضى اباه عن المدة القصيرة برا بوالديه، واحسانهما اليه مفترض. وقد يكون مؤملا زوال جفوة طارئة بين امه وابيه وليعود الوئام بينهما. وربما امتنع الاولاد عن سؤال الناس الحافا رحمة بأبيهم ولو تحرجوا زمنا من الحصول منه على ما يغنيهم. وذلك كله من مقاصد الشريعة الغراء وانبل غاياتها. واذا كان للام ان تأخذ من مال زوجها ما يعينها هى واولاده منها معروفا اعمال لقوله تعالى "لاتضار والدة بولدها ولامولود له بولده" كان لولى الامر ان يعمل على ايفائها النفقة التى يستحقها

الاولاد، طال زمنهـا او قصـر ـــ ولـو استدانتت بغير اذن القـاضى لاشباع حاجاتهم الضرورية ـــ وذلك توكيدا لوجوبها بعد نشوء الحق فيها. وقوله عز وجل "وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف" هو اخبار منه تعالى عـن وجوب نفقة الاولاد مطلقا من قيد الزمان، ولايجوز تقييـد المطلـق بغير دليـل والا كان ذلك تأويلا غير مقبول، ولان المأمور به وجوبا يكـون نفعـه غالبـا. وليس معروفا بحال ان يكون مطل الوالد مضيعا للنفقة عن المدة الماضية، ذلك ان فواتها قد يكون عائدا اليه بالوعود التى يبذلها لبنيه. ولايعدو هذا المطل ان يكون ظلما يلحق الضرر بعياله. والقاعدة الثابتة انه لاضـرر ولاضرار، وهـى قاعدة لازمها الا يفيد الوالد من خطئه وان يرد عليه قصده، ونصها يفيد دفـع الضرر قبل وقوعه، ورده بعد حدوثه، واختيار اهون الشرين دفعا لاعظمهما. وحمل الوالد على ايفاء النفقة التى حجبها ـ عنادا او اهمـالا ـــ عـن اولاده، هو الزام بما هو لازم بعـد ان منعهـم منهـا دون حـق، واهـدر اصـل وجوبهـا لاولاد المحتاجين اليها. واذا كان الاصل فى الضرر ان يزال وكـان مـن المقـرر كذلك ان الضرر لايكون قديما فلا يتقادم، فـان لـولى الامـر ان يفـرض علـى الوالد نفقة اولاده ـ عن المدة السابقة التى مـاطل خلالهـا فـى الوفـاء بهـا ـــ استصحابا لاصل استحقاق الديون بمجرد نشوئها دينا فى الذمة، ودفعا لضرر ينال من اولاده وقد يكون جسيما فى مداه. ولايجوز بالتالى ان يكـون فـوات الزمن حائلا دون استحقاق النفقة الواجبة، ولا ان يتخـذ الوالـد مـن قدومهـا ذريعة لاسقاطها بعد ثبوتها. ومقابلة ظلم الوالد بالعدل ليس الا حقا تقتضيـه المصلحة وواجبا تفرضه الضرورة. واذا كان الحنفيـة ومـن تبعهـم يقولـون ان النفقة تكون واجبة شيئا فشيئا وفق مرور الزمان تاصيلا من جانبهم لسقوطها بمضى المدة غير القصيرة بمقولة ان فواتها دليل انقطاع احتياج الولد الى نفقتـه،

الا ن قيد الزمان فى ذاته - وبجردا من اى اعتبار آخر - لايجوز ان يكون مفوتا للحق فى النفقة نافيا استحقاق ما يكون قد تجمد منها، ولأن الحقوق لاتسقط عن اصحابها الا بارادة النزول عنها، وهى ارادة لاتفترض، بل يجب ان يقوم الدليل عليها قاطعا، وبوجه خاص فى الاحوال التى تكون فيها قالة "النزول عن الحق ترشيح لضياع نفس او تعريضها لمخاطر داهمة".

وحيث ان ما قرره المدعى - مؤيدا فى ذلك بأقوال نفر من الفقهاء - من ان نفقة الولد على ابيه لاتجب الا من تاريخ الحكم بها، ربما كان ملائما بمقاييس زمانهم حين كان الوازع الدينى قويا كان ميسرا كذلك اللجوء الى قاض يوفر حلا ناجزا بعد فترة وجيزة من عرض النزاع عليه. قد دل تغير الزمان على تراخى الهمم وخور العزائم وفساد الضمائر، و لم يعد بعض الاباء رفقاء بابنائهم احفياء بهم، وتعين بالتالى ان يكون الحكم الشرعى دائرا مع تغير الزمان والمكان والاحوال والاشخاص، ولان الاصل فيما يعد معروفا فى مجال النفقة، انما يكون عائدا الى كل جهة بالنظر الى ما يكون غالبا بين أهلها. وما نراه اليوم هو ان الخصومة القضائية التى يقيمها الولد على ابيه للحصول منه على نفقته التى تكفيه، قد تكون من قبل ابيه لددا، وقد تتعقد اجراءاتها ويتراخى الفصل فيها فلا يصدر الحكم بها الا بعد زمن يطول او يقصر، وهو ما يعنى سقوطها - وفق اقوال هؤلاء الفقهاء - عن المدة السابقة على تقريرها. وليس ذلك تحصيلا للنفقة التى يستحقها الولد وطلبها واقام الدليل عليها، بل هو اهدار لاصل وجوبها لسبب لايرجع اليه. هذا الى ان الاصل فى نفقة الولد المحتاج اليها، ان قوامها الجزئية التى تنفصم عراها بين الولد وابيه بمضى الزمان. كذلك فان الحكم بالنفقة - وقد قام سببها من قبله - لايعدو وان يكون مظهرا للحق فيها كاشفا عنه، وليس منشئا لوجوده من

العدم او خالقا، ذلك ان ثبوت نفقة الولد دينا فى ذمة ابيه يعتبر اثرا مترتبا على اكتمال وجوبها ولو كان تدخل القاضى لازما لتحديد مقدارها عند النزاع فيه. ولقد قال المالكية بما يفيد جواز تحصيل النفقة عن مدة ماضية، اذ يبين من بعض اقوالهم انه اذا رفع الولد مستحق النفقة دعواه عما يكون متجمدا منها فى الماضى الى حاكم لايرى السقوط بمضى الزمن، فان قضاءه بلزومها لايعنى انه فرضها عما ياتى مستقبلا من الزمان، اذ لايجوز للحاكم ان يفرض شيئا على الدوام قبل وقته.

وحيث انه متى كان ذلك، وكان دستور جمهورية مصر العربية قد نص فى مادته التاسعة - واحكامه متكاملة لاتنافر فيها - على ان الاسرة قوامها الدين والاخلاق والوطنية، وان صون طبعها الاصيل - بما يقوم عليه من القيم والتقاليد - يعد التزاما على الدولة عليها ان تعمل على تنميته وتوكيده داخل المجتمع، وكان ما قرره الدستور على هذا النحو ليس الا تثبيتا لضرورة العمل على وحدة الاسرة وفرض تماسكها بما يصون قيمها ويرسيها على الدين والخلق القويم ضمانا للتواصل والتراحم والتناصف بين افرادها - وهو ما سعى اليه النص المطعون فيه - فانه لايكون مخالفا للدستور.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة والزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

[المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٢٩ لسنة ١١ ق. د جلسة ١٩٩٤/٣/٢٦]

(الجريدة الرسمية - العدد ١٥ فى ١٩٩٤/٤/١٤)

قاعدة رقم (٢٥)

المبدأ (٧٤) : دعوى دستورية ــ شرط المصلحة وهى المصلحة الشخصية المباشرة التى لايكفي لتحققها ان يكون النص التشريعى المطعون عليه مخالفا للدستور بل يجب ان يكون هذا النص بتطبيقه على المدعى قد الحق ضررا مباشرا.

(٧٥) دعوى ـ المصلحة الشخصية المباشرة شرط لقبول الدعوى الدستورية يتحدد على ضوء عنصرين اوليين يحددا معا مضمونها ولايتداخل احدهما مع الاخر او يندمج فيه .

(٧٦) أحوال شخصية ـ حضانة ــ استقلال الزوجة المطلقة ومحضونتها بمسكن الزوجية.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المدعى عليها الثانية كانت قد اقامت ضد مطلقها السيد/ محمد فتحى محمد على الدعوى رقم ٢٣٤٣ لسنة ١٩٨٥ شرعى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بأحقيتها ــ بصفتها حاضنة لابنته منها مروه ــ فى الاستقلال ومحضونتها بمسكن الزوجية. وقد قضى لها بما طلبته، فاستأنف المحكوم ضده هذا الحكم امام محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف بجدولها برقم ١٣٥ لسنة ١٠٤ قضائية ثم دفع امامها بعدم دستورية المادة ١٨ مكررا ثالثا المضافة الى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ واذ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا، وفى الموضوع الغاء الحكم المستأنف، وبعدم اختصاص محكمة شمال القاهرة الابتدائية للاحوال الشخصية بنظر الدعوى، وباحالتها الى محكمة الوايلى الجزئية للاحوال الشخصية، فقد قيدت امامها برقم ٣٠٤

لسنة ١٩٨٩ احوال شخصية الوايلى، واثناء نظرها تدخل فيها شقيق المطلق، ودفع بعدم جواز نظر الدعوى المطروحة عليها استنادا الى سابقة الفصل فيها بصدور حكم نهائى ببطلان عقد زواج شقيقه بالمدعية. كما دفع بعدم قبول الدعوى لأن المحضونة واحدة بينما يجب لاعمال النص المطعون فيه الا يقل عدد المحضونين عن ثلاثة على ما اجمع عليه الفقهاء. وبجلسة ٧ من نوفمبر سنة ١٩٨٩، دفع المتدخل بعدم دستورية المادة ١٨ مكررا ثالثا المشار اليها. وبعد حجز الدعوى الموضوعية للنطق بالحكم قررت محكمة الوايلى الجزئية للاحوال الشخصية اعادتها للمرافعة ليقدم الخصم المتدخل ما يفيد الطعن امام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية نص المادة سالفة البيان، فاقام الدعوى الدستورية الراهنة.

وحيث ان البين من الاوراق ان المدعى فى الدعوى الدستورية الراهنة - شقيق المطلق - كان قد تدخل فى الدعوى الموضوعية امام محكمة الوايلى الجزئية للاحوال الشخصية التى دفع امامها بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكررا ثالثا من المرسوم قانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ التى تقضى بأنه "على الزوج المطلق ان يهيئ لصغاره من مطلقته ولحاضنتهم المسكن المستقل المناسب، فاذا لم يفعل خلال مدة العدة، استمروا فى شغل مسكن الزوجية المؤجر دون المطلق مدة الحضانة ...." وكان المدعى قد قرر فى صحيفة دعواه الدستورية "انه دفع امام محكمة الموضوع بعدم قبول دعوى الام بالاقامة مع صغيرتها فى عين النزاع تأسيسا على انها لم تتزوج فيا او تدخلها على الاطلاق، وكذلك بعدم قبول دعواها لرفعها على زوجها السابق - شقيقه - وهو غير ذى صفة بعد ان تنازل عن عقد ايجار تلك العين الى هيئة الاوقاف التى تملكها. كما قرر فى مذكرته التى قدمها الى المحكمة الدستورية

العليا بجلسة ٢ ابريل سنة ١٩٩٤ ان مصلحته الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية التى اقامها تتمثل فى انه اقام وابنته فى شقة والده التى تحرر عقد ايجار عنها بعد وفاته باسم شقيقه ــ الذى كان زوجا للحاضنة ــ ونص فى بند خاص بالعقد على انه شامل لورثة المستأجر الاصلى جميعهم ــ وهو منهم ــ وان اعمال النص المطعن عليه في حقه لابد ان يؤدى الى طرده منها.

وحيث ان المدعى حدد اوجه المخالفة الدستورية قائلا بان النص المطعون عليه، فيه تكليف بغير المستطاع فىظل ازمة الاسكان الطاحنة، ويؤدى كذلك الى شيوع الفاحشة وتدمير المجتمع الاسلامى بتمكين الزوجات "المطلقات" من الانفراد بشقق مفروشة دون رقيب مما يشجعهن على الرذيلة ويعرض سمعتهم للاقاويل ويؤول الى تمزيق الروابط الاسرية بطرد الاباء من مساكنهم.

وحيث ان قضاء المحكمة الدستورية العليا قد جرى على انه لايجوز قبول الدعوى الدستورية الا بتوافر الشروط اللازمة لاتصالها بها وفقا للاوضاع المنصوص عليها فى قانونها، ويندرج تحتها شرط المصلحة التى حددتها المحكمة الدستورية العليا بأنها المصلحة الشخصية المباشرة التى يكفى ان يكون النص التشريعى المطعون عليه مخالفا للدستور، بل يجب ان يكون هذا النص ــ بتطبيقه على المدعى ــ قد الحق به ضررا مباشرا، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة ــ وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية ــ انما يتحدد على ضوء عنصرين اوليين يحددان معا مضمونها ولايتداخل احدهما مع الاخر او يندمج فيه، وان كان استقلالهما عن بعضهما البعض لاينفى تكاملهما، وبدونهما مجتمعين لايجوز لهذه المحكمة ان تباشر رقابتها على دستورية القوانين واللوائح، أولهما: ــ ان

يقيم المدعى — وفى حدود الصفة التى اختصم بها النص التشريعى المطعون عليه — الدليل على ان ضررا واقعيا — اقتصاديا او غيره — قد لحق به، ويجب ان يكون هذا الضرر مباشرا مستقلا بعناصره ممكنا ادراكه ومواجهته بالترضية القضائية، وليس ضررا متوهما او نظريا اومجهلا، بما مؤداه ان الرقابة على الدستورية يجب ان تكون موطئا لمواجهة اضرار واقعية بغية ردها وتصفية آثارها القانونية، ولايتصور ان تقوم المصلحة الشخصية المباشرة الا مرتبطة بدفعها. ثانيهما: ان يكون مرد الامر فى هذا الضرر الى النص التشريعى المطعون عليه. فاذا لم يكن ها النص قط طبق على المدعى اصلا، او كان من غير المخاطبين بأحكامه او كان قد أفاد من مزاياه او كان الاخلال بالحقوق التى يدعيها لايعود اليه، فان المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية، ذلك ان ابطال النص التشريعى فى هذه الصور جميعها لن يحقق للمدعى اية فائدة عملية يمكن ان يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه عند رفعها.

وحيث انه متى كان ما تقدم وكان شرط المصلحة الشخصية المباشرة — محددا على النحو المتقدم — يتصل بالحق فى رفع الدعوى الدستورية ويرتبط بالخصم الذى اثار المسألة الدستورية وليس بهذه المسالة فى ذاتها منظورا اليها بصفة مجردة، وكان هذا الشرط يبلور فكرة الخصومة فى الدعوى الدستورية، مؤكدا التناقض بين مصالح اطرافها وكاشفا عن ضرورة ان تكون المنفعة التى يقرها القانون هى محصلتها النهائية، ومنفصلا دوما عن مطابقة النص التشريعى المطعون عليه لاحكام الدستور او مخالفته لها، فان زمام اعمال هذا الشرط يكون بيد المحكمة الدستورية العليا وحدها، واليها دون غيرها يعود

امر التحقق من توافره، وليس لجهة اخرى ان تعرض عليها مفهوما معينا لمضمون هذه المصلحة بعنصريها.

وحيث ان ما قرره المدعى من ان شرط المصلحة غير لازم فى الدعوى الدستورية ولا دليل عليه من قانون المحكمة الدستورية العليا، مردوده بأن هذا الشرط - محددا على ضوء عنصريه اللذين لايقوم الا بهما فى مجال الرقابة القضائيةعلى دستورية النصوص القانونية - من الشروط الجوهرية التى لاتقبل الدعوى الدستورية فى غيبتها، وهو بعد شرط مندمج فى قانون المحكمة الدستورية العليا بما نص عليه فى مادته الثامنة والعشرين من أنه "فيما عدا ما نص عليه فى هذا الفصل تسرى على قرارات الاحالة والدعاوى والطلبات التى تقدم الى المحكمة الاحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية بما لايتعارض وطبيعة اختصاص المحكمة والاوضاع المقرر امامها". متى كان ذلك، وكان نص المادة الثالثة من قانون المرافعات المدنية والتجارية مؤداه الا تقبل اية دعوى لايكون لرافعها فيها مصلحة قائمة يقرها القانون اومصلحة محتملة بالشروط التى بينها، وكان قضاء المحكمة الدستورية العليا قد جرى على ان الدستور افرد هذه المحكمة بتنظيم خاص فى الفصل الخامس من الباب الخامس الخاص بنظام الحكم حين ناط بها - فى المادة ١٧٥ - مباشرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وكذلك ولاية تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين بالقانون، مستهدفا بذلك ان يفوض المشرع فى ان يحدد القواعد الموضوعية والاجرائية التى تباشر المحكمة الدستورية العليا من خلالها وعلى ضوئها الرقابة القضائية على دستورية النصوص التشريعية، وكان قانون هذه المحكمة قد نظم بالمادتين ٢٧، ٢٩ منه الطرائق التى لاتقبل الدعوى الدستورية الا بولوجها، وكان البين من هاتين

المادتين ان كلتيهما لاتخـولان الاشـخاص الاعتباريـة او الاشـخاص الطبيعيـين الطعن فى النصوص التشريعية بالطريق المباشر، ذلك ان اولاهما تخول المحكمة الدستورية العليا ـ حين يعرض لها بمناسبة ممارستها لاختصاصها ـــ نـص فـى قانون او لائحة يتصل بالنزاع المطروح عليها، ان تحكم بعـدم دستوريته بعـد اتخاذ الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية. وعمـلا بثانيتهمـا يجـوز لمحكمة الموضوع ان تحيل من تلقاء نفسها الى المحكمة الدستورية العليا اى نص تشريعى لازم للفصل فى النزاع المعروض عليها اذا ترائى لها مخالفته للدستور. ولها كذلك ان ترخص للخصم الذى دفع امامها بعدم دستورية نص تشريعى، وقدرت الدلائل علـى جدية دفعه، ان يقيـم دعـواه الدسـتورية خـلال اجـل لايجاوز ثلاثة اشهر. وبذلك يكون قانون المحكمة الدستورية العليا قـد استبعد بدلالة هاتين المادتين الطعون المباشرة التى تقدم اليها من الاشخاص الاعتباريـة او الاشـخاص الطبيعيـين عـن طريـق الدعـوى الاصليـة التـى لاتتصـل المسـلة الدستورية التى تطرحها بأية منازعة موضوعية، بل تستقل تماما عنهـا، مبتغيـة بذلك ابطال النصوص التشريعية المطعون عليها ابطالا مجردا استهدافا لمصلحـة نظرية صرفة، وهى مصلحة لايجوز الارتكان اليها لقبول الدعـوى الدسـتورية التى يجب ان تتمثل محصلتها النهائية فى اجتناء منفعة يقرها القانون.

وحيث انه متـى كـان ذلـك، وكـان استبعاد الدعـوى الاصليـة بعـدم الدستورية مـؤداه ان شرط المصلحـة فـى الدعـوى الدسـتورية لازال قائمـــا ومتطلبـا لقبولهـا، وهـو يعـد شـرط لاينـاقض طبيعـة الرقابـة القضائيـــة علـــى الدستورية التى تحركها هذه الدعوى ولايتعارض والاوضاع المقررة فى شأنها امام المحكمة الدستورية العليا، بل هو اكثر ما يكـون التصاقـا بهـا استصحابا للصلة الحتمية التى تقوم بـين الدعويين الموضوعيـة والدسـتورية، وقوامهـا ان

يكون الحكم في المسالة الدستورية لازما للفصل في مسالة كلية او فرعية تدور حولها الخصومة بأكملها او في شق منها في الدعوى الموضوعية، فاذا لم يكن قضاء المحكمة الدستورية العليا في شأن صحة او بطلان النصوص المطعون عليها بذى اثر على النزاع الموضوعى، انتفت المصلحة في الدعوى الدستورية، وهي مصلحة تتحراها ـ في عنصريها ـ المحكمة الدستورية العليا في سعيها للتثبت من توافر شروط قبول الدعاوى المطروحة عليها وليس لجهة غيرها ان تنازعها هذا الاختصاص، او ان تحل محلها فيه.

وحيث ان ما قرره المدعى من ان المصلحة الشخصية المباشرة لايجوز بحثها الا امام محكمة الموضوع وان قرارها بتوافرها في شأن الدفع بعدم الدستورية المثار امامها. يقيد المحكمة الدستورية العليا، مردود بأن لكل من الدعويين الموضوعية والدستورية ذاتيتها ومقوماتها، ذلك انهما لاتختلطان ببعضهما ولاتتحدان في شرائط قبولهما، بل تستقل كل منهما عن الاخرى في موضوعها، وكذلك في مضمون الشروط التي يتطلبها القانون لجواز رفعها، فالدعوى الدستورية تتوخى الفصل في التعارض المدعى به بين نص تشريعي وقاعدة في الدستور، في حين تطرح الدعوى الموضوعية ـ في صورها الاكثر شيوعا ـ الحقوق المدعى بها في نزاع يدور حول اثباتها او نفيها عند وقوع عدوان عليها. ومن المقرر كذلك ان الدعوى الدستورية ينبغي ان تؤكد ـ بماهية الخصومة التي تتناولها ـ التعارض بين المصالح المثارة فيها، بما يعكس حدة التناقض بينها ويبلور من خلال تصادمها ومجابهتها لبعض، حقيقة المسالة الدستورية التي تدعى المحكمة الدستورية العليا للفصل فيها، فكان لازما بالتالى ان يكون للخصم الذى اقامها مصلحة واضحة في استخلاص الفائدة التي يتوقعها منها باعتبارها الترضية القضائية التي يرد بها

عن الحقوق التى يدعيها مضار فعلية اصابتها او تهددها من جراء اعمال النص التشريعى المطعون عليه وترتيبه لآثار قانونية بالنسبة اليه، ذلك ان الحقوق الدستورية ليس لها قيمة مجردة فى ذاتها، ولايتصور ان تعمل فى فراغ، وانه ايا كان دورها او وزنها او اهميتها فى بناء النظام القانونى للدولة ودعم حرياته المنظمة، فان تقريرها تغيا دوما توفير الحماية التى تقتضيها مواجهة الاضرار الناشئة عن الاخلال بها، يستوى فى ذلك ان تكون هذه الحقوق من طبيعة موضوعية او اجرائية.

وحيث ان ما ذهب اليه المدعى من ان المحكمة الدستورية العليا لا ولاية لها فى بحث شرط المصلحة، والا كان ذلك تعقيبا من جانبها على قرار محكمة الموضوع بتقدير جدية الدفع بعدم الدستورية، مردود بان ولاية محكمة الموضوع تنحصر بالضرورة فى المسائل التى ناطها المشرع بها ولاتمتد الى ما يدخل ـ بنص الدستور او القانون ـ فى ولاية جهة اخرى والا كان ذلك عدوانا عليها. وليس من بين المهام التى اختص المشرع بها محكمة الموضوع الفصل فى توافر الشروط التى تطلبها قانون المحكمة الدستورية العليا لاتصال الدعوى الدستورية بها وفقا للاوضاع المقررة امامها، ذلك ان هذه الاوضاع التى يتصل تطبيقها بالنظام العام انما تتناول التنظيم الاجرائى للخصومة التى تطرح عليها، وهى بذلك ترتبط بشرائط قبولها ومن بينها المصلحة فى الدعوى الدستورية، ومناطها ان يكون الفصل فى المسالة الدستورية لازما للفصل فى الطلب الموضوعى المرتبط بها. ولا كذلك تقدير محكمة الموضوع جدية الدفع بعدم الدستورية المثار امامها، اذ لاتتعلق هذه الجدية بالشروط التى يتطلبها المشرع لانعقاد الخصومة، ولكنها تتصل بالدلائل التى تقوم معها شبهة قوية على مخالفة النص التشريعى المطعون عليه للدستور، وهى شبهة

يتعين ان تتحراها المحكمة الدستورية العليا لتقرير صحتها او فسادها. كذلك فان قضاء محكمة الموضوع وقف الدعوى الموضوعية بعد الترخيص لمن اثار الدفع امامها برفع دعواه الدستورية، لايعد فصلا فى شرائط قبولها، بل هو ارجاء للفصل فى النزاع الموضوعى الى ان تقول المحكمة الدستورية العليا كلمتها فى المطاعن الموجهة الى النص التشريعى المدعى مخالفته للدستور، واذ تتربص محكمة الموضوع قضاء المحكمة الدستورية العليا على هذا النحو، فذلك لتباشر ولايتها بعد صدوره باعمال اثره فى النزاع الموضوعى المعروض عليها.

وحيث انه متى كان ذلك، وكان مطلق الحاضنة بعد ان دفع امام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص المادة ١٨ مكررا ثالثا المشار اليها وصرحت له بالطعن عليه، لم يقم دعواه الدستورية امام المحكمة الدستورية العيا، واعتبر هذا الدفع بالتالى كأن لم يكن عملا بنص البند (ب) من المادة ٢٩ من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩، وكان المدعى فى الدعوى الدستورية الراهنة لايحل محل المطلق فى اقامتها ولايعد نائبا عنه فى مباشرتها، بل رفعها بصفته الشخصية، فان مصلحته هو فيها تتحدد على ضوء ارتباطها بالمصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية مؤثرا فى النزاع الموضوعى المرتبط بها، فاذا لم يكن لهذا الحكم من صلة بذلك النزاع، غدت الدعوى الدستورية غير مقبولة.

وحيث انه متى كان ما تقدم، وكان المدعى قد قرر ان عقد ايجار عين النزاع - الذى تنازل عنه اخوه للجهة التى تملكها - قد امتد اليه، وانه وابنته اقاما فى هذه العين ولازال شاغلين لها وان مطلقة اخيه لم تتزوج فيها او تدخلها مطلقا، مؤداه ان الامر لايعدو احد فرضين اولهما: ان عين النزاع لم

تشغلها مطلقة اخيه اثناء قيام علاقة الزوجية وان اخرين "من دونها" قد استقلوا بها، وعندئذ لاتعامل هذه العين بوصفها مسكنا للزوجية وليس للمطلقة او محضونتها بالتالى، من سبيل اليها، والاحق لها فى الاقامة فيها، ذلك ان النص المطعون عليه لايخولها اكثر من الاستمرار فى شغل العين التى سبق اتخاذها مسكنا حال قيام الزوجية فاذا لم تكن كذلك، فان يدها على هذه العين تكون غاصبة متعينا رفعها، ثانيهما: ان اخرين من دونها لاينفردون بعين النزاع ولكنهم يشاركونها فيها من خلال انتفاعهم ببعض اجزائها. وليس للحاضنة بالتالى ان تستقل بها منحية حقوق الاخرين على منفعتها، ذلك ان النص المطعون عليه لايخول الحاضنة — اذا لم يوفر الزوج مسكنا مناسبا — سوى الاستمرار هى ومحضونتها "دون المطلق" فى شغل مسكن الزوجية، بما مؤداه انه اذا شاركها آخرون فى الانتفاع بالعين، فان حقهم على اجزائها التى لم يشملها مسكن الزوجية يظل قائما، وليس لاحد ان يحول دون اقامتهم فيها متى كان ذلك كذلك، فان المركز القانونى للمدعى - فى اى من الفرضين السابقين — لن يتغير بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه عند رفعها، ومن ثم تكون مصلحته فيها منتفية، يؤيد ذلك ان النص المطعون عليه لايعرض الا للعلاقة بين الزوج المطلق ولصغاره من مطلقته وحاضنتهم، وهى علاقة غايتها — وعلى ما جاء بالنص - تمكينهم دون المطلق من الاستمرار فى شغل مسكن الزوجية المؤجر خلال مدة الحضانة اذا لم يوفر لهم — ايام فترة العدة — مسكنا مناسبا مستقلا، ولاشأن لها بالتالى بعين لم تتخذ على الاطلاق مسكنا للزوجية او بعين لاخرين على منفعتها حقوقا لانزاع فيها.

وحيث ان المحكمة تعرض عما قدمه المدعى - بغير الطرق المقررة قانونا - مما لايتصل بمقطع النزاع فى الدعوى الماثلة.

فلهذه الاسباب :

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى، وبمصادرة الكفالة، والزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

[المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ١٠ لسنة ١٣ ق .د جلسة ١٩٩٤/٥/٧]

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ (٧٧) : أحوال شخصية - مدى دستورية نص المادة ١١ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الخاصة بطلب التطليق للضرر فى حالة الزواج باخرى.

المحكمة : حيث ان الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق - تتحصل فى ان المدعى عليها الثالثة كانت قد اقامت الدعوى رقم ٣٧٠ لسنة ١٩٨٤ كلى نفس المنصورة ضد المدعى طالبة التطليق اعمالا لنص المادة ١١ مكررا المضافة بالقانونر قم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥، وذلك لتضررها من زواجه عليها بأخرى. واذ دفع المدعى - فى الدعوى الماثلة - امام محكمة الموضوع بعدم دستورية النص سالف الذكر، وكانت محكمة الموضوع قد صرحت له برفع الدعوى الدستورية - بعد ان قدرت جدية دفعه - فقد اقام الدعوى الماثلة.

وحيث أن المدعى ينعى على نص المادة ١١ مكررا المشار اليها مخالفته حكم المادة الثانية من الدستور التى تقضى بان مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصادر الرئيسى للتشريع، وذلك قولا منه بأن القوانين واللوائح التى

تخالف هذه المبادئ تقع باطلة عديمة الاثر قانونا، وان النص المطعون عليه يتعارض مع النصوص القرآنية التى تأذن بالتعدد وترخص فيه، ولم تجز تقييده الا بشرط العدل بين الزوجات. فضلا عن ان النص المطعون فيه لم يبين ماهية الاضرار المعنوية التى تخول الزوجة الممانعة فى الزواج الجديد حق طلب التفريق بينها وبين زوجها. كما علق حقها فى هذا الطلب على عدم قبولها التزوج عليها صراحة او ضمنا، والزامها رفع دعواها بالتطليق خلال سنة من تاريخ علمها بالزواج الجديد والا سقط الحق فيها حال ان الضرر قد يلحقها بعد فوات هذا الميعاد. كذلك اجاز النص المطعون فيه - بمفهوم المخالفة - للزوجة ان تشترط فى عقد زواجها عدم الزواج عليها، وهو قيد على تعدد الزوجات يناقض شرط العدل بينهن ولا يتصل به.

وحيث ان المادة ١١ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ الخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية المضافة بالمادة الاولى من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ والمطعون عليها بعدم الدستورية تنص على انه "على الزوج ان يقر فى وثيقة الزواج بحالته الاجتماعية، فاذا كان متزوجها فعليه ان يبين فى الاقرار اسم الزوجة او الزوجات اللاتى فى عصمته ومحال اقامتهن، وعلى الموثق اخطارهن بالزواج الجديد بكتاب مسجل مقرون بعلم الوصول. ويجوز للزوجة التى تزوج عليها زوجها ان تطلب الطلاق منه، اذا لحقها ضرر مادى او معنوى يتعذر معه دوام العشرة بين امثالهما، ولو لم تكن قد اشترطت عليه فى العقد الا يتزوج عليها.

فاذا عجز القاضى عن الاصلاح بينهما طلقها عليه طلقة بائنة. ويسقط حق الزوجة فى طلب التطليق لهذا السبب بمضى سنة من تاريخ علمها

بالزواج بأخرى، الا اذا كانت قد رضيت بذلك صراحة او ضمنا، ويتجدد حقها فى طلب التطليق كلما تزوج بأخرى.

واذا كانت الزوجة الجديدة لم تعلم انه متزوج بسواها ثم ظهر انه متزوج، فلها ان تطلب التطليق كذلك".

وحيث ان من المقرر ان المحكمة الدستوريةالعليا لايجوز ان تتنصل من اختصاص نيط بها وفقا للدستور او القانون او كلاهما. وعليها كذلك ـ وبنفس القدر ـ الا تخوض فى اختصاص ليس لها، ذلك ان انكارها لولايتها او مجاوزتها لتخومها ممتنعان من الناحية الدستورية. ولايجوز من ثم ان تترخص فيما عهد اليها به من المسائل الدستورية كلما كان تصديها لها لازما ولو لابستها صعوبات لها وزنها او قارنتها محاذير لها خطرها. بيد ان ذلك لايعنى الاندفاع بالرقابة على الدستورية الى افاق تجاوز مقتضياتها او مباشرتها دون قيود تتوازن بها، بل يتعين ان تكون هذه الرقابة ـ ولضمان فاعليتها ـ محددة طرائقها ومداخلها، جلية اسسها ومناهجها، وان تمارس فى اطار مجموعة من الضوابط التى تصوغها الهيئة القضائية التىتتولاها، ولاتفرضها عليها سلطة اعلى لتحد بها من حركتها، لضمان ان تكون الرقابة على الدستورية منحصرة فى حدودها المنطقية، فلا يكون التدخل بها مؤذنا بانفلاتها من كوابحها، بل مقيدا بما يصون موجباتها ولايخرجها عن حقيقة مراميها كأداة تكفل فى ان واحد سيادة الدستور ومباشرة السلطتين التشريعية والتنفيذية لاختصاصاتها التقديرية دون عائق. ومن ثم كان اللجوء اليها مقيدا بضرورة ان يكون التدخل بها لازما ومبررا بوصفها ملاذا نهائيا، وليس باعتبارها اجراء احتياطيا. وتنحل هذه الضوابط فى واقعها الى قيود ذاتية تفرضها على نفسها الهيئة القضائية التى عهد اليها الدستور او المشرع

برقابة الدستورية، وذلك تقديرا منها لخطورة هذه الرقابة ودقتها، ولان المصالح التى تواجهها فريدة فى بابها بالنظر الى تشابكها واتساعها وتعقدها، واتصالها المباشر بمراكز هؤلاء الذين يمسهم النص التشريعى المطعون فيه، ولو كانوا من غير اطراف المنازعة الدستورية.

وعلى ضوء التنظيم المقارن للرقابة على الدستورية، لايجوز ان تفصل الهيئة التى تتولاها فى دستورية نص تشريعى فى غير خصومة تعكس بمضمونها حقيقة التناقض بين مصالح اطرافها، ولا ان تقرر قاعدة دستورية لم يحن بعد اوان ارسائها او قاعدة دستورية تجاوز باتساعها او مداها الحدود التى يستلزمها الفصل فى النزاع المعروض عليها. وليس لها كذلك الفصل فى المسائل الدستورية التى يثيرها النص التشريعى المطعون عليه، اذا كان الطاعن قد افاد من مزاياه او كانت الاضرار التى رتبها لاتتصل بالمصالح التى يدعيها اتصالا شخصيا ومباشرا، او كان ممكنا حمل حكمها فى النزاع المطروع عليها على اساس اخر. وعليها دوما ــ وكشرط اولى لممارستها رقابتها على الدستورية ــ ان تستوثق مما اذا كان ممكنا تأويل النص التشريعى المطعون عليه على نحو يجنبها الحكم بعدم دستوريته.

وحيث ان البين من النص المطعون فيه ــ المادة ١١ مكررا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض احكام الاحوال الشخصية ــ انه خول الزوجة التى تزوج عليها زوجها ـ ولو لم تكن قد اشترطت عليه فى عقد الزواج الا يتزوج عليها ــ ان تطلب الطلاق منه على ضوء شرطين موضوعيين ، اولهما : ان يكون قد لحقها ضرر من قبل زوجها ــ ماديا كان او ادبيا ــ على ان يكون هذا الضرر موصوفا من حيث اثاره بان يبلغ مداه درجة من الاساءة تكون معها العشرة بين امثالهما امرا متعذرا. ثانيهما: ان

يكون تقدير هذا الضرر عائدا الى القاضى، وعليه الا يطلقها من زوجها طلقة بائنة الا اذا عجز عن الاصلاح بينهما.

وسواء توافر هذان الشرطان ام تخلفا، فان الحق فى رفع دعوى التطليق ــ وفقا لاحكام النص المطعون فيه ــ مقيد بزمن معين لايتعداه، اذ يتعين على الزوجة الساعية الى التفريق بينها وبين زوجها، ان تقيم دعواها خلال سنة من تاريخ علمها بان زوجها تزوج بغيرها. ويسقط حقها فى اقامة دعواها هذه، بفوات ذلك الميعاد، وكذلك برضائها بالزواج الجديد صراحة او ضمنا.

وحيث ان القيد الاجرائى المشار اليه ــ وايا كان وجه الرأى فى دستوريته ــ لايتعلق الا بالزوجة التى تزوج عليها زوجها، اذ هى التى قيدها النص السابق بميعاد لرفع دعواها بالتفريق بينها وبين زوجها، واعتبر فوات هذا الميعاد مسقطا للحق فيها، ومن ثم لاتقوم المصلحة الشخصية المباشرة فى الطعن عليه الا بالنسبة اليها. كذلك فان ما قرره ذلك النص من نزولها عن دعواها تلك بقبولها التزوج عليها صراحة او ضمنا، انما يخصها دون غيرها، باعتبار ان هذا النزول الذى قرره النص المطعون فيه قد تم بافتراض ان ارادتها قد اتجهت اليه، ومن ثم تتعلق اثاره بها وحدها. وعلى خلاف ما تقدم، تلك المناعى التى توخى بها المدعى ابطال ذلك النص بمقولة اهداره الحق فى التعدد او تقييده، اذ يعتبر هذا البطلان مرتبطا بالشرطين الموضوعيين اللذين يخولان الزوجة التى تزوج زوجها عليها طلب التطليق منه. ولايجوز بالتالى لغير زوجها المجادلة فى دستوريتهما، واليهما تمتد مصلحته الشخصية المباشرة التى جرى قضاء المحكمة الدستورية العليا على انها شرط لقبول الدعوى الدستورية، وان مناطها ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى

الموضوعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية لازما للفصل فى النزاع المرتبط بها والمطروح على محكمة الموضوع.

وحيث ان من المقرر ان الرقابة على الدستورية لا تستقيم موطئا لابطال نصوص تشريعية يمكن تأويلها – بمختلف طرق الدلالة المعتبرة – على وجه يعصمها من المخالفة الدستورية المدعى بها، بل يجب – وبوصفها رقابة متوازنة لايجوز التدخل بها الا لضرورة ملحة تقتضيها – ان تكون مبررة بدواعيها كى لايكون اللجوء اليها اندفاعا، او الاعراض عنها تراخيا.

وحيث ان الاصل فى تشريع التعدد هو النصوص القرآنية، اذ يقول الله تعالى فيما اوحى به الى محمد عليه السلام "وان خفتم الا تقسطوا فى اليتامى، فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع، فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم، ذلك ادنى الا تعولوا" وكانت صيغة الامر تفيد طلب وقوع المأمور به والامتناع عما يضاده، ما لم يقم دليل على وجود قرينة تصرفها عن اصل وضعها الى الاباحة، وهو ما قرره بعض الفقهاء بقولهم ان صيغة الامر حقيقة فى طلب الفعل، مجاز فيما سواه، وان افادتها الاباحة بطريق المجاز يحتاج الى قرينة، وكانت الاية السابقة لاتفيد نهيا عن الجمع بين اكثر من زوجة، ولاطلبا لازما لاتيان هذا الفعل، ولكنها اذن بالتعدد، وكان من المقرر ان الله تعالى ما شرع حكما الا لتحقيق مصالح العباد، وما اهمل مصلحة اقتضتها احوالهم دون ان يورد فى شأنها حكما، وكان مسلما كذلك ان ما كان ثابتا بالنص هو المصلحة الحقيقية التى لاتبديل لها، وان العمل على خلافها ليس الا تعديا على حدود الله، وكانت المصلحة التى تعارض النصوص القرآنية لاتعتبر مصلحة حقيقية، ولكنها ادخل الى ان تكون تشهيا وانحرافا فلا يجوز تحكيمها، وكان الله تعالى حين اذن بالتعدد، شرع

ذلك لمصلحة قدرها مستجيبا بها لاحوال النفس البشرية، فاقره فى اطـار مـن الوسطية التى تلتزم حد الاعتدال، جاعلا من التعدد ــ وهو ليس الا جمعا بـين اكثر من زوجة بما لايجاوز الاربع ــ حقا لكل رجل، وتحليتـه كـل امـراة مـن الحرائر يستطيبها وتحل له شرعا ــ ولو لم تكن يتيمة يتحرج من اكـل اموالهـا وظلمها، بل ولو لم يكن وليا عليها ــ غير مقيد فى ذلك بمـا وراء الامـن مـن الجور بين من يضمهن اليه باعتبار ان الاصل فى المؤمن العدل بين من ينكحهن ليكون اعون على بقاء اصل الاستقرار والاطمئنان، فان لم يأمن العدل، فعليـه بواحدة لايزيد عليها حتى لايميل لغيرها كل الميل، ومن ثم كان التعدد مقـررا بنصوص قرآنية صريحة لايرتبط تطبيقها بمناسـبة نزولهـا، ولكنهـا تعـد تشـريعا اليها لكل زمان ومكان، جوهرهاالعدل، وهو ليـس الا قـولا معروفـا وامتثـالا لاوامر الله تعالى مع مجانبه نواهيه. وكلما استقام التعدد على قاعدة العـدل ــ وهى قيد على الحق فيه ولاتعـد سـببا لنشـوئه ــ كـان نافيـا للجـور والميـل، واستحال ان يتمحض ظلما او ينحل الى اضرار بالزوجة التـى تعـارض اقـتران زوجها بغيرها، ذلك ان ما يجوز شرعا لايـؤول اعناتـا، ولاوجـه للقـول بـان الشريعة الغراء ــ وغايتها اصلاح شئون العباد وتقويمها، تناقض فى تطبيقاتهـا العملية مصالحهم وتعارضها، ولان ما ينهانـا الله عنـه يكـون ضـرره راجحـا، وما يامرنا به وجوبا او على سبيل الاباحة انمـا يكـون نفعـه غالبـا، ولا يعتـبر بالتالى قرينا لايذاء او مضارة او سببا لايهمـا، والا ابتعـد عـن مصـالح العبـاد، وكان سعيا لما يناقضها، ومدخلا الى مفاسد مقطوع بهـا او راجحـا وقوعهـا بقدر الاثم الملابس لها او المحيط بها، وهو مـا ينتزهـه الله تعـالى عنـه حـين اذن بالتعدد وجعل الحق فيه ــ مع الامن من الجور ــ مكتملا ولو عارضته الزوجة التى على العصمة.

وحيث ان النص المطعون فيه قد دل بعبارته على امرين ينفيان معا قالـة مصادرته للتعدد او تقييـد الحق فيـه، اولهمـا: ان حق الزوجة التى تعارض الزواج الجديد فى التفريق بينها وبين زوجها، لايقوم على مجرد كراهيتها له او نفورها منه لتزوجه عليها، وليس لها كذلك ان تطلب فصم علاقتهـا بزوجهـا بادعاء ان اقترانه بغيرها يعتبر فى ذاته اضرارا بها، وانمـا يجـب عليهـا ان تقيـم الدليل على ان ضررا منهيا عنه شـرعا قـد اصابهـا بفعـل او امتنـاع مـن قبـل زوجها، على‌ان يكون هذا الضرر حقيقيا لامتوهمـا، واقعـا لامتصـورا، ثابتـا وليس مفترضا، مستقلا بعناصره عن واقعة الـزواج اللاحـق فـى ذاتهـا وليـس مترتبا عليها، مما لايغتفر لتجازوه الحدود التى يمكن التسامح فيها شرعا، منافيا لحسن العشرة بين امثالهما بما يخل بمقوماتها لينحل اساءة لهـا ـــ دون حق ـــ اتصلت اسبابها بالزيجة التالية وكانت هى باعثها. فان لم تكن هذه الزيجة هـى المناسبة التى وقع الضرر مرتبطا بها، فان حقها فى التفريق بينها وبين زوجهـا يرتد الى القاعدة العامة فى التطليق للضرر المنصـوص عليهـا فـى المـادة ٦ مـن المرسـوم بقـانون رقـم ٢٥ لسـنة ١٩٢٩ المعـدل بالقـانون رقـم ١٠٠ لسـنة ١٩٨٥ والخاص ببعض احكام الاحوال الشخصية.

متى كان ذلك، فان النص التشريعى المطعون عليـه لايكـون ناهيـا عـن التعدد او معدلا لاحكامه ـــ مـن خـلال تحويرهـا ـــ بمـا يخرجهـا عـن اصـل وضعها، اذ لو كان الامر كذلك لغدا امرا محظورا بمجـرد ولـوج الطريـق اليـه، ولكان مجرد الجمع بين امرأتين منشئا لاولاهن قرينة قانونية يفترض الضرر من خلالها، ولايجوز التدليل على عكسها، ويكون التفريق بين الزوجـين بموجبهـا واقعا بقوة القانون. وهو ما يـؤول الى اعـدام السـلطة التقديريـة التـى يملكهـا القاضى فى تقييم الاضرار التى تدعى الزوجة الحاقها بهـا، تحديـدا مـن جهتـه

لاسبابها، ونظرا منه في بواعثها وملابساتها توطئة لتقرير حكمها على ضوء المقاييس الشرعية التى لاتتغير او تتبدل. كذلك ليس فى النص المطعون فيه ما يتضمن تعليقا لاثار الزيجة التالية على ارادة الزوجة التى تعارض بقاءها، اذ لو كان لها ذلك، لجاز ان تنقض بيدها الاثار التى رتبها المشرع على عقد الزواج التالى، وان تعطل بارادتها سريانها فى حقها حال ان العقود ـــ وان كان تكوينها عائدا الى ارادة اطرافها ـــ الا ان اثارها من عمل المشرع وحده. ثانيهما: ان القاضى لايجيبها الى طلبها التفريق بينها وبين زوجها بتطليقها منه طلقة بائنة، الا اذا عجز عن الاصلاح بينهما. وعليه بالتالى قبل فض علاقة الزوجية ان يسعى بينهما معروفا، ناظرا فى احوالهما، مستوضحا خفاياها، وان يلتمس لذلك كل الوسائل التى تساق اليها ـ توجيها وتبصيرا وتوفيقا ـــ توطئة لرفع الضرر عنها قدر الامكان. ويفترض هذا الجهد من القاضى، ان يكون الخلاف بين الزوجين مما يرجى اصلاحه بتهدئة الخواطر بينهما، واعانتهما على تجاوز مظاهر تفرقهما، بعد تقصى اسبابها، والتوصل الى حلول يقبلانها معا. ولاكذلك الامر اذا كان خلافها مع زوجها راجعا الى مجرد الجمع عليها، اذ يكون الشقاق بينهما عندئذ مترتبا على الزواج اللاحق فى ذاته وناشئا عنه وحده. وليس امام القاضى في مواجهته الا احد حلين يخرجان معا عن معنى الاصلاح وينافيان مقاصده أولهما: ان يلزمها النزول عن طلبها التفريق بينها وبين زوجها مع بقاء الزوجة الجديدة فى عصمته، وهو ما لن ترضاه. ثانيهما: ان يدعو زوجها الى مفارقة زوجته الجديدة بالتخلى عنها ولو كان راغبا فى بقاء علاقة الزوجية معها لمصلحة يقدرها. وليس ذلك بمجال طريق الوسطية بين مطلبين، ولارأبا للصدع بين موقفين.

وحيث ان النص المطعون فيه - بالاحكام السابق بيانها - يكون قد اقام الحياة الزوجية على اسس لاتصلح الا بها، جاعلا معيار الضرر الذى يولد الحق فى التفريق موضوعيا لاذاتيا، حائلا دون وقوع علاقة - تتعدد الزوجات فيها مع الامن من الجور - فى الضيق والحرج اللذين تحرص الشريعة الغراء على دفعهما ما وسعها الجهد الى ذلك اعمالا لقوله تعالى "ما جعلنا عليكم فى الدين من حرج"، مستبعدا من مجال تطبيقه تلك الاضرار التى تعود الى المشاعر النفسية التى تعتمل فى صدر المرأة تجاه ضرتها باعتبار ان ما قد يقع بينهما تباغض، وما تحملانه لبعضهما من ضغائن تمتد الى اولادهما، مرجعها تلك الغيرة الطبيعية بين امرأتين تتزاحمان على رجل واحد، ولايتخلص هو لاحداهن، وهى بعد غيرة لايمكن تنقيد النفوس البشرية منها، ولم يقصد النص المطعن فيه الى ازالتها، ولايجوزان تخل بمقاصد التعدد التى تربو عليها والتى يقتضيها صون عرض المرأة ونسلها حتى لاتتعرض لهوان او ضياع او ابتذال بما يناقض آدميتها او يمس عفتها ويؤول - بحرمانها من زوج يرعاها - الى عزلتها وانكفائها على نفسها بايصاد طريقها الى بناء اسرة تتواصل حياتها معها، وتكون اكفل لاصلاح امرها بما تفئ به عليها.

وحيث ان ما قيل من ان النص المطعون فيه اجاز بمفهوم المخالفة للزوجة ان تضمن عقد زواجها شرطا بألا يتزوج زوجها عليها، منشئا بذلك قيدا جديدا على تعدد الزوجات يجاوز حدود العدل بينهن، مردود اولا: بأن اعمال النص المطعون فيه لايستقيم الا بافتراض ان الزوجة التى تقيم دعواها للتفريق بينها وبين زوجها لازال عقد زواجها منه قائما، وان حقها فى التفريق بينها وبين زوجها ليس معلقا على ارادتها، بل مرتبطا بوجود ضرر محدد وفق مقاييس شرعية، ناشئا عما اتاه زوجها معها اخلالا منه بحسن

العشرة بما ينافي حدود امساكها معروفا، وهو يعد ضرر لايليق بأمثالهما، وليس مترتبا على الزيجة اللاحقة فى ذاتها، بل وقع بمناسبتها. متى كان ذلك، فان افتراض قيام المرأة التى تزوج زوجها عليها بحل عقدة النكاح بينها وبين زوجها عن طريق فسخها بارادتها المنفردة اعمالا من جانبها لشرطها بعدم التزوج عليها ــ بفرض وجوده في عقدها ــ يكون غير متصور فى تطبيق احكام النص المطعون فيه. ومردود ثانيا : بان قاعدة الفقه الحنبلى فيما تتضمنه العقود بوجه عام من الشروط، وما يرد منها بوجه خاص فى عقد الزواج، هو اطلاقها لاتقييدها، واباحتها لامنعها، مالم يقم دليل شرعى على غير ذلك. وهم يفرعون هذه القاعدة على مبدأ حرية التعاقد، وان الناس على شروطهم لايتحولون عنها الا شرطا حرم حلالا او احل حراما. وقد اجازوا ــ وعلى ضوء نظرتهم الى الشروط فى الانكحة ــ شرط المرأة على زوجها الا ينقلها من دارها او بلدها او ان يكون ذا مال. وقطعوا بأن شرطها الا يتزوج عليها لايحرم حلالا، ذلك ان فائدة هذا الشرط تعود اليها ومنفعتها فيه، وما كان من مصلحة العاقد كان من مصلحة عقده، وهو بعد شرط لايخل بمقاصد النكاح التى قام الدليل الشرعى على طلبها. واذ كان انفاذ العهد مسئولا، وكان من المقرر ان مقاطع الحقوق عند الشروط، فان نكول زوجها عن تعهده بعدم الزواج عليها يكون مخالفا لقاعدتهم فى اطلاق الشروط وعدم تقييدها استصحابا لاصل اباحتها، وهى قاعدة عززوها بما نقل عن الرسول عليه السلام من أن "احق ما أوفيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج". ومن ثم كان لها ــ وقد اخل زوجها بشرطها ــ وقام الدليل بالتالى على ان رضاها ــ وقد كان قواما لعقد زواجها ــ قد اختل، الخيار بين ابقاء علاقتها الزوجية او حلها بفسخها.

وحيث انه متى كان ما تقدم، وكان النص المطعون فيه لايعارض التعدد، ولاينظر اليه باعتباره ذريعة الى حرام، ولايتوخى كذلك بلوغ غاية ذاتها يكتنفها الاثم او يتصل بها، وجب القول بأن الدائرة التى يعمل فى نطاقها، هى دائرة المضار الفعلية اذا كان مرجعها فعل او امتناع اتاه زوجها قبلها مرتبطا بالزيجة التالية، ومتصلا بما يكون عليه حال العشرة بينهما بعد تزوجه عليها مما لا ياذن به الشرع او يرخص فيه . ومن ثم يكون هذا النص منطويا على تطبيق خاص للتطليق للضرر لافراده صورا بعينها يكون ذلك النص متعلقا بها منصرفا اليها ودائرا حولها. وهو باعتباره كذلك يعد فرعا لاصل يرد اليه، وليس للفرع امتياز على الاصل الذى يلحق به. ويقتضى ذلك ان يفسر النص المطعون فيه على نحو يوفق بين احكامه وقوله تعالى "وعاشروهن بالمعروف" وكذلك على ضوء القاعدة الكلية التى صاغها الرسول عليه السلام بقوله "لاضرر ولاضرار"، وهى قاعدة رئيسية من اركان الشريعة الاسلامية تعددت تطبيقاتها وان كانت محكمة فى ايجازها، وتكشف عنها نصوص قرانية مختلفة مواضعها منها قوله سبحانه "ولاتمسكوهن ضرارا لتعتدوا" وقوله جل علاه "ولاتضاروهن لتضيقوا عليهن" وقوله تعالى "فامسكوهن بمعروف او سرحوهن بمعروف" وحكمها يفيد دفع الضرر قبل وقوعه بطريق الوقاية الممكنة، ودفعه بعد حدوثه بما يستطاع من التدابير التى تزيله. وعلى ضوئها لايجوز الاضرار ولو على سبيل المقابلة ـــ اذا كان ثأرا محضا يزيد من الضرر ولايفيد الا فى توسيع دائرته. كما لايجوز ان تقدم المنافع التى يمكن جلبها على مواجهة مخاطر المفاسد ودرء عواقبها. وعنها فرع الفقهاء عددا من القواعد التى تندرج تحتها، وتعتبر تخريجا عليها، منها ان الضرر يدفع قدر الامكان، وان الضرر يزال ، بمثله كى

لايتفاقم مداه، وان تزاحم ضررين يقتضى اختيار اهونهمـا دفعا لاعظمهمـا، وان تحمل الضرر الخاص يكون مطلوبا كلما كان ذلك لازما لرد ضرر عام.

وحيث انه متى كان ما تقدم، وكان المالكيـة قـد اثبتـوا حـدود قـاعدة "لاضرر ولاضرار" ببيـان بعـض تطبيقاتهـا فـي نطـاق العلاقـة الزوجيـة، وبتوكيدهم ان الاضرار التى تخول الزوجة حق حل عقدة النكاح بينهـا وبـين زوجها هى التى تكون كذلـك بالمقـاييس الشرعية، ولا اعتـداد فـى توافرهـا وقيام سببها بما تراه هى صوابا او انحرافا عـن الحـق، او بمـا يكـون كامنـا فـى نفسها قبل زوجها بغضا اوازدراء او نفورا، وانما مرد الامر دوما الى ما تقرره الشريعة الغراء اعتباره ضررا، وكانت هذه القاعدة التـى فصلهـا المالكيـة هـى الاصل العام في التطليق للضرر، فان النص المطعون فيـه يعتـبر مـن تطبيقاتهـا، وان كان من قبيل التنظيم الخاص لبعض صورها، وهو تنظيم لاينحى القـاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٦ من المرسوم بقانون رقـم ٢٥ لسـنة ١٩٢٩ او يعارضها، وانما يتقيد باطارها العام الذى يخول كل زوجة حق التفريق بينها وبين زوجها اذا لم يعد مستطاعا ـ على ضـوء الاضـرار التـى الحقهـا بهـا ـ دوام العشرة بين امثالهما، ولامنافاة فى ذلك كلـه لمبـادئ الشـريعة الاسـلامية القطعية فى ورودها ودلالتها، بل هو التزام امين بها، ذلك ان مـا يصـدر عـن الزوج ـ ايذاء واعناتا وقهرا ـ يعتبر تعديا عليها يحملهـا مـالا تطيـق، ويخـرج بالتالى عن نطـاق الحمايـة الشرعية. ومـا النـص المطعـون فيـه ـ فـى نطـاق الشرطين الموضوعيين اللذين اسـلفنا بيانهمـا ـ الا تفريعـا علـى هـذا الاصـل العام، ولابد ان يحمل على معناه.

وحيث ان القـول بـان الشـريعة العامـة للتطليـق للضـرر تـدل بشـمول معناها وتنامى تطبيقاتها على اتساعها لكل صورة بما فى ذلك تلك التى عينها

النص المطعون فيه، لايعني - وبفرض صحته - ان التنظيم الخاص الذى افرده ذلك النص لصور بذاتها من الاضرار تكون الزيجة التالية هى مناسبة احداثها ويجوز التفريق بين الزوجين بموجبها - قد صار مخالفا للدستور، ذلك ان اندراج نص تشريعى معين فى المفهوم العام لنص اخر، وامكان الاستغناء بالتالى عن الفرع لعموم الاصل، اوثق اتصالا بالوسائل الفنية لصياغة النصوص التشريعية، ولاينحل من هذه الناحية وحدها - بالتالى - الى مخالفة دستورية.

وحيث ان من المقرر انه اذا حددت المحكمة الدستورية العليا - بطرق الدلالة المختلفة - معنى معينا لمضمون نص تشريعى منتهية من ذلك الى الحكم برفض المطاعن الدستورية الموجهة اليه، فان هذا المعنى يكون هو الدعامة التى قام عليها هذا الحكم، لتمد اليه مع المنطوق الحجية المطلقة والكاملة التى اسبغها قانون المحكمة الدستورية العليا على احكامها فى المسائل الدستورية باعتبارهما متضامنين وكلا غير منقسم. ولايجوز بعدئذ لاية جهة - ولو كانت قضائية - ان تعطى هذا النص معنى مغايرا يجاوز تخوم الدائرة التى يعمل فيها محدد اطارها على ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا.

وحيث ان النص المطعون عليه - فى الحدود السالف بيانها - لايتعارض مع احكام الدستور من اوجه اخرى.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة والزمت المدعى المصروفات ومائة جنيه مقابل اتعاب المحاماه.

[المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٣٥ لسنة ٩ ق.د جلسة ١٩٩٤/٨/١٤]

(الجريدة الرسمية - العدد ٣٥ فى أول سبتمبر ١٩٩٤)

(أ)

أختصاص

القاعدة رقم (٢٧)

المبدأ (٧٨) ـ أختصاص ولائى ـ تعيين الجهة المختصة بنظر المنازعات الخاصة بحقوق العاملين ـ العبرة بتحديد صفة المدعى كعامل او موظف عام وقت نشوء الحق.

(٧٩) اختصاص ولائى ـ عاملون ـ نشوء حق العامل وقت أن كانت الجهة التى يعمل بها من شركات القطاع العام ـ اختصاص القضاء العادى بالمنازعات المتعلقة به.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٤٢٩٤ لسنة ١٩٦٩ عمال كلى القاهرة ضد المدعى عليها بطلب الحكم بتعديل اقدميته فى الدرجة التاسعة من تاريخ تعيينه بشركة الطيران العربية ابتداء من ١ / ١٢ / ١٩٦٤، وتعديل فئته الى الفئة الثامنة من تاريخ منحها الى زملائه بالشركة الحاصلين على مؤهله مع يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية. وبتاريخ ١ / ٤ / ١٩٧٠ قضت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وباحالتها الى محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة استنادا الى ان شركة الطيران العربية قد اندمجت فى مؤسسة الطيران العربية المتحدة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٦٧ وزالت شخصيتها بالاندماج وخلفتها مؤسسة الطيران العربية المتحدة خلافة عامة واصبح موظفو هذه الشركة موظفين فى مؤسسة عامة وفى مركز الموظفين العموميين. واذ احيلت الدعوى الى محكمة القضاء الادارى برقم ٦٠٠ لسنة ٢٠ ق تقدم المدعى بمذكرة بجلسة ٦ / ٢ / ١٩٧٥ قرر فيها ان المدعى عليها اجابته الى بعض طلباته بموجب قرارها رقم ٦٧١ لسنة ١٩٧٤ الذى تضمن ترقيته الى الفئة الثامنة من ٣١ / ١٢ / ١٩٦٦ وانه لذلك

يقصر طلباته على الفروق المالية المستحقة له عن هذه التسوية وهى مبلغ ٢٠٩ جنيها عن المدة من ٣١ / ١٢ / ١٩٦٦ الى آخر سنة ١٩٧٤ مضافا اليه مبلغ ١٥٣ جنيها و ٥٠٠ مليما قيمة منحة شهرية طبقا للوائح الداخلية عن مدة خدمته العسكرية الالزامية من ١ / ١ / ١٩٦٣ الى ٥ / ١٢ / ١٩٦٤. وبتاريخ ٢٦ / ٣ / ١٩٧٨ قضت محكمة القضاء الادارى بدورها بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وباحالتها الى محكمة القاهرة الابتدائية تاسيسا على ان مؤسسة مصر للطيران قد تحولت الى شركة مساهمة عامة بموجب قرار وزير الطيران المدنى رقم ١١١ لسنة ١٩٧٦ واصبحت من أشخاص القانون الخاص وبالتالى تكون منازعات العاملين بها من اختصاص القضاء العادى. ونظرا لتخلى جهتى القضاء العادى والادارى عن الفصل فى النزاع فقد اقام المدعى دعاوه الماثلة لتعيين الجهة المختصة بنظره.

وحيث ان النزاع القائم بين المدعى والمدعى عليها ـــ طبقا لطلبات المدعى الختامية فى مذكرته المقدمة بجلسة ٦ / ٢ / ١٩٧٥ امام محكمة القضاء الادارى ـــ قد اقتصر على الفروق المالية المترتبة على منحه الفئة الثامنة من ٣١ / ١٢ / ١٩٦٦ وما كان يستحقه عن مدة خدمته الالزامية العسكرية حتى سنة ١٩٦٤.

وحيث ان العبرة فى تعيين الجهة المختصة بنظر هذا النزاع هى بتحديد صفة المدعى ـــ كعامل او موظف عام ـ وقت نشوء الحق الذى يطالب به، دون اعتداد بما يطرأ من تغيير على صفته او مركزه القانونى بعد ذلك.

وحيث ان شركة الطيران العربية المتحدة كانت احدى الشركات التابعة للمؤسسة العربية للنقل الجوى بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٧٥ لسنة ١٩٦٤ ثم أدبجت فى هذه المؤسسة

بعد تعديل تسميتها الى مؤسسة الطيران العربية المتحدة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٦٧ الصادر فى ٢٥ / ١ / ١٩٦٧ بحيث اصبحت هذه المؤسسة خلفا عاما لشركة الطيران العربية وحلت محلها قانونا فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات.

لما كان ذلك وكانت كل من المنحة والفروق المالية اللتين اقتصرت عليهما طلبات المدعى على ما سلف بيانه، قد نشأ حقه فيهما وقت ان كانت شركة الطيران العربية المتحدة قائمة وقبل ان تنقضى شخصيتها المعنوية بالاندماج فى مؤسسة الطيران العربية المتحددة طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٦٧، وكانت شركات القطاع العام — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — من اشخاص القانون الخاص، فان علاقة المدعى بشركة الطيران العربية باعتباره عاملا بها وقت نشوء حقه الذى يطالب به تكون علاقة تعاقدية، وبالتالى تدخل المنازعات المتعلقة بهذا الحق فى اختصاص القضاء العادى صاحب الولاية العامة.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة باختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٣٣ لسنة ١ ق — تنازع - جلسة ٤ / ٤ / ١٩٨١).

القاعدة (٢٨)

المبدأ (٨٠) - عقد ادارى - تعريفه - السمات المميزة له.

(٨١) عقد ادارى - اختصاص — المنازعة فى شأن الحقوق المترتبة على العقد الادارى — تدخل فى اختصاص جهة القضاء الادارى.

المحكمة : وحيث ان الوقائع — على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق — تتحصل فى ان محافظة المنيا كانت قد تعاقدت مع المدعى على تنفيذ عمليتى انشاء ١٦٨ مسكنا بقرية ابو سمرة وخزانا للمياه فى مدينة مطاى، ونظرا لما تبين لها من تراخيه فى التنفيذ فقد اقامت ضده بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٧٤ الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٢٨ ق امام محكمة القضاء الادارى طالبة الزامه بأن يدفع لها مبلغ ٩٢٣ مليم و ١٢٧٤٩ جنيه تعويضا عن الاضرار والخسائر التى لحقت بها كفروق اسعار ومصاريف ادارية وغرامات تأخير وقيمة السلفة ومواد البناء المسلمة اليه. وبعد اول جلسة تحددت لتحضير الدعوى وحضرها وكيله بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٧٤، قام المدعى فى ٦ يناير سنة ١٩٧٥ برفع الدعوى رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٥ امام محكمة جنوب القاهرة مختصما فيها محافظ المنيا ووزير الحكم المحلى وطلب الزامهما بأن يدفع له مبلغ ٤٥٠٠٠ جنيه مقابل ادواته وآلاته التى استولت عليها الجهة الادارية بموقع العمل ونظير ما قام به من اعمال لم يحاسب عليها وتعويضا عما فاته من كسب وما لحقه من خسارة بسبب سحب العمليتين محل التعاقد منه. واذ لم تتخل اى من جهتى القضاء عن الدعوى المرفوعة اليها رغم وحدة موضوعهما فقد اقام المدعى دعواه الماثلة لتعيين الجهة المختصة بنظر النزاع، ثم انتهى فى طلباته الختامية بمذكرته المقدمة فى جلسة ٥ ديسمبر سنة ١٩٨١ الى قبول أختصاص القضاء الادارى بنظر الدعويين.

وحيث ان الثابت من الاوراق ان النزاع بين الطرفين بشأن العقدين المشار اليهما لا يزال مرددا امام جهتى القضاء العادى والادارى، فقد حكمت محكمة جنوب القاهرة بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٨١ بوقف الدعوى رقم ٩٥ لسنة ١٩٧٥ لحين الفصل فى دعوى التنازع الراهنة، كما أن المدعى طعن امام المحكمة الادارية

العليا بالطعن رقم ١٨١ لسنة ٢٦ ق فى حكم محكمة القضاء الادارى الصادر ضده فى الدعوى رقم ٨٥٤ لسنة ٢٨ ق وتحدد لنظر طعنه جلسة ٤ يناير سنة ١٩٨٢ امام الدائرة الاولى لفحص الطعون، وهو ما يتحقق به مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص الايجابى.

وحيث ان العبرة فى تعيين الجهة المختصة بنظر هذا النزاع هى بتحديد طبيعة العقدين المبرمين بين المدعى والجهة الادارية التى يمثلها المدعى عليه الاول.

وحيث انه من المقرر ان العقد الادارى هو الذى يكون أحد طرفيه شخصا معنويا عاما يتعاقد بوصفه سلطة عامة وان يتصل العقد بنشاط مرفق عام بقصد تسييره او تنظيمه وان يتسم بالطابع المميز للعقود الادارية وهو انتهاج اسلوب القانون العام فيما تتضمنه هذه العقود من شروط استثنائية بالنسبة الى روابط القانون الخاص. لما كان ذلك، وكان الثابت ان العقدين مثار النزاع — المودعين ملف الدعوى الادارية — قد ابرما بين المدعى ومديرية الاسكان والمرافق بمحافظة المنيا — بوصفها سلطة عامة — استهدافا لتسيير مرفق عام وذلك بتوفير وحدات الاسكان الاقتصادى ومياه الشرب للمواطنين، وقد تم التعاقد بطريق المناقصة العامة بالعطاءات المتضمنة شروطا تخول جهة الادارة تعديل الاعمال المتعاقد عليها بالزيادة او بالنقص طبقا لقائمة الاثمان المقررة لديها، وتوقيع غرامات التأخير على المقاول وسحب العمل منه و القيام بتنفيذه سواء عن طريق الجهة الادارية أو بواسطة غيرها على حساب المقاول، والحق فى احتجاز كل او بعض الآلات والمواد التى يستحضرها المقاول الى موقع العمل واستخدامها فى انجاز الأعمال أو لضمان الوفاء بحقوق الجهة الادارية قبله، كما ان لها فسخ العقد

عند اخلال المقاول فى تنفيذ التزاماته بمجرد قرار منها يخطر به المقاول دون حاجة لاجراء آخر ومصادرة التأمين المدفوع او خصم مستحقات الجهة الادارية منه. واذ كانت هذه الحقوق المخولة لجهة الادارة ـــ لكى تمارسها بارادتها المنفردة ـــ تقوم على شروط استثنائية تتأبى على القواعد المقررة فى مجال العقود الخاصة بين الاشخاص العاديين، فان مقتضى ذلك ان هذين العقدين سالفي الذكر يعدان من العقود الادارية، وبالتالى فان المنازعة فى شأن الحقوق المترتبة عليهما تدخل فى اختصاص جهة القضاء الادارى طبقا للبند الحادى عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بأختصاص جهة القضاء الادارى بنظر النزاع.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٣ لسنة ١ ق تنازع جلسة ٢ / ١ / ١٩٨٢)

القاعدة رقم (٢٩)

المبدأ (٨٢) تنازع اختصاص سلبى ـ طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى ـ مناط قبوله ـ تخلى كل من جهتى القضاء عن نظر ذات النزاع ـ اثر صدور حكم سابق فى الموضوع.

(٨٣) خصومة ـــ المنازعة فى تحديد اجرة العين محل النزاع خصومة مدنية بحسب طبيعتها واصلها.

(٨٤) اختصاص ـ قرارات تحديد الاجرة ـ الطعن فيها ـ يدخل فى اختصاص جهة القضاء العادى ـ اساس ذلك.

(٨٥) حكم ـــ حكم بعدم دستورية نص مانع من التقاضى ـ اثره.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان مورث المدعين كان قد اقام الدعوى رقم ٩٩٠ لسنة ٢٦ ق امام محكمة القضاء الادارى طعنا فى قرار مجلس المراجعة بمحافظة القاهرة الصادر فى ١٩ ديسمبر ١٩٦٧، وطلب فيها الاخذ بتقدير اجرة العين محل النزاع طبقا لما ورد فى عقد ايجارها او ندب خبير لاعادة تقديرها.

وبتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٧٥ قضت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القاهرة الابتدائية حيث قيدت برقم ٥٨٥ لسنة ١٩٧٦ طعون ايجارات شمال القاهرة، وفى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٧٧ قضت هذه المحكمة بدورها بعدم اختصاصها ولائيا، واذ تخلت بذلك كل من جهتى القضاء الادارى والعادى عن نظر الدعوى فقد اقام مورث المدعين الدعوى الماثلة لتعيين الجهة المختصة بالفصل فى النزاع.

وحيث ان تخلى كل من محكمة القضاء الادارى ومحكمة شمال القاهرة الابتدائية عن نظر ذات النزاع ــ على ما سلف بيانه ــ يتوافر به مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى. ولا يؤثر فى ذلك ما ثبت فى الاوراق من ان مورث المدعين سبق ان اقام الدعوى رقم ٦٧٠ لسنة ٢٢ ق امام محكمة القضاء الادارى ــ طعنا فى ذات القرار الصادر من مجلس المراجعة ــ وقضى برفضها بتاريخ ٨ ابريل ١٩٦٩ ذلك ان بحث اثر هذا الحكم السابق مما تختص به الجهة التى تعينها هذه المحكمة الفصل فى الدعوى.

وحيث ان المنازعة بصدد تحديد الاجرة هى خصومة مدنية بحسب طبيعتها واصلها، ولا يفقدها هذا الطابع الموضوعى ما يلابسها من عنصر ادارى شكلى هو صدور قرار تحديد الاجرة فى

اول الامر من لجنة ادارية، ولان من شأن الرأى الفاصل فى هذه الخصومة ان تتحدد به المراكز المالية والحقوق المتبادلة بين اطرافها وهو اختصاص مدنى بحت.

وحيث ان المشرع اعمالا للتفويض المقرر له فى المادة ١٦٧ من الدستور بشأن تحديد اختصاصات الهيئات القضائية قد التفت عن ذلك العنصر الادارى واعتد بالطابع المدنى لهذه المنازعات، فنص فى الفقرة الثانية من المادة ١٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين الملاك والمستأجرين على أن يكون الطعن على قرارات تحديد الاجرة أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار المؤجر ، كما أوجب فى المادة ٤٢ منه على مجالس المراجعة — التى كانت تختص بنظر التظلمات فى قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بتحديد ايجار الاماكن — أن تحيل التظلمات المعروضة عليها عند العمل بأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الى المحاكم الابتدائية الكائن فى دائرتها محل العقار بغير رسوم وبالحالة التى تكون عليها . أما قرارات تلك المجالس السابق صدورها قبل العمل بأحكام القانون الاخير فقد سكت عنها المشرع نظرا لما كانت تقضى به الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ — بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٦٣ — من أن القرارات الصادرة من مجالس المراجعة بالفصل فى التظلمات من قرارات لجان تقدير القيمة الايجارية . غير قابلة للطعن فيها أمام أية جهة .

وحيث أن المحكمة العليا اصدرت بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٧١ حكما فى الدعوى رقم ٥ لسنة ١ ق بعدم دستورية الفقرة السادسة من المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٢ المشار اليها ، وانفتح بذلك باب الطعن فى قرارات مجلس المراجعة .

لما كان ذلك . وكان المشرع قد انتهج نهجا واضحا فى شأن المنازعات المتعلقة بإيجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين الملاك والمستأجرين فاعتد بطبيعتها المدنية وعهد بها الى القضاء العادى على ما سلف بيانه بشأن المادتين ١٣ / ٢ ، ٤٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، كما اورد حكما عاما يؤكد هذا المنحى بما نص عليه فى المادة ٤٠ من اختصاص المحاكم العادية دون غيرها بالفصل في المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام هذا القانون ، وكانت المنازعات التى فصلت فيها مجالس المراجعة ثم فتح باب الطعن فى القرارات الصادرة فيها ، هى منازعات ذات طابع مدنى بحت يحكمها نهج المشرع فى هذا الشأن ويمتد اليها عموم نص المادة ٤٠ المشار اليه ، فان الاختصاص بنظرها يكون لجهة القضاء العادى حيث القاضى الطبيعى المختص أصلا بحسم الخصومة فى شأنها .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة باختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٢٥ لسنة ١ ق . تنازع ـ جلسة ٢ / ١ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٣٠)

المبدأ : (٨٦) ـ تنازع اختصاص سلبي ـ مناط قبوله .

المبدأ : (٨٧) ـــ طرح الدعوى على جهة قضائية واحدة ـ لا يتوافر به قيام أى تنازع سلبى .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة

الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل في ان المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٢٤٢ لسنة ٣١ ق امام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم أصليا بالغاء القرار الجمهورى رقم ١٤٦٩ لسنة ١٩٦٧ فيما تضمنه من احالته الى المعاش وما يترتب على ذلك من آثار ، واحتياطيا بالغاء القرار السلبى بعدم اعادته الى الخدمة طبقا لأحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٢ بجواز اعادة بعض ضباط القوات المسلحة السابقين الى الخدمة بها ، وبالزام الحكومة بأن تؤدى اليه تعويضا مؤقتا مقداره قرش صاغ واحد مقابل ما أصابه من أضرار نتيجة اعتقاله ثم احالته الى التقاعد . وبتاريخ ٣٠ / ٦ / ١٩٧٧ حكمت محكمة القضاء الادارى بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أنها بكل طلباتها تعتبر من المنازعات الادارية المتعلقة بأحد ضباط القوات المسلحة وتختص بنظرها لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية طبقا للقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ . واذ كانت هذه اللجنة الأخيرة قد تخلت عن الفصل في طلب مماثل تقدم به اليها زميل للمدعى هو العميد متقاعد .... بالتظلم رقم ٢ /٧ /٤ /١٠٥٧٠ بتاريخ ١٢ من يناير سنة ١٩٧١ ، الأمر الذى رأى المدعى أنه يشكل حالة من حالات تنازع الاختصاص السلبى ، فقد أقام دعواه الماثلة لتعيين الجهة المختصة بنظر النزاع .

وحيث ان مناط قبول دعوى تنازع الاختصاص السلبى طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية التى أحالت اليها المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ، وللمادة الأولى من قانون الاجراءات والرسوم أمامها - المقابلتين للبند ثانيا من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ - هو أن ترفع الدعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي أو جهة القضاء الادارى أو

أية هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى ، وأمام جهة قضاء أو هيئة أخرى ذات اختصاص قضائى وتتخلى كلتاهما عن نظرها .

لما كان ذلك وكان المدعى لم يطرح دعواه الا على جهة قضائية واحدة هى جهة القضاء الادارى ، ذلك أن الثابت من كتاب مدير ادارة شئون الضباط للقوات المسلحة المؤرخ ٩ من مارس سنة ١٩٧٢ والمقدم من المدعى ، أنه موجه الى زميله العميد متقاعد .... ردا على طلبه الى لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية ، ولا شأن للمدعى به . واذ تخلف شرط وحدة الموضوع فيما عرض على تلك اللجنة وما طرح على القضاء الادارى ، فانه لا يقوم ثمة تنازع سلبى فى الاختصاص بينهما ، وهو ما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٤ لسنة ١ ق . تنازع ـ جلسة ٢ / ٢ / ١٩٨٠)

قاعدة رقم (٣١)

المبدأ : (٨٨) تنازع اختصاص سلبى ـ قيامه بين محاكم تابعة لجهة قضائية واحدة لا تمتد اليه ولاية المحكمة الدستورية العليا ـ أساس ذلك .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى عليهم كانوا قد أقاموا ـ فى ظل قانون المرافعات الملغى ـ الدعاوى أرقام ٤٦٩٣ الى ٤٦٩٩ لسنة ١٩٦٢ عمال جزئى الاسكندرية ضد الشركة

المدعية طالبين الحكم بالزامها أن تؤدى اليهم فروق غلاء المعيشة وفقا للأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ ، فقضت المحكمة فى ٢١ من مارس سنة ١٩٦٦ بالزام الشركة أن تدفع لهم المبالغ المبينة بمنطوق حكمها .

طعنت الشركة على هذا الحكم بطريق الاستئناف لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية (بهيئة استئنافية) وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٧٦ قضت المحكمة باحالة الطعن الى محكمة استئناف الاسكندرية تأسيسا على أن الدعاوى المستأنف حكمها أصبحت قيمتها — بعد العمل بقانون المرفعات الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨— مما يجاوز نصاب المحكمة الجزئية ومن ثم أضحت المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية غير مختصة بنظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فيها . وفى ٧ من مايو سنة ١٩٧٧قضت محكمة استئناف الاسكندرية فى الاستئناف المحال اليها بانعدام ولاية المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فى شأن تحديد جهة الطعن وباعادته اليها للفصل فى موضوعه . واذ أعيد الطعن الى محكمة الاسكندرية الابتدائية قضت فى ١١ من مارس سنة ١٩٧٨ بعدم جواز نظره لسابقة الفصل فيه . ونظرا لتخلى محكمة الاستئناف والمحكمة الابتدائية (بهيئة استئنافية) عن الفصل فى الطعن الذى طرح عليهما ، فقد أقامت الشركة المدعية دعواها الماثلة أمام المحكمة العليا لتعيين الجهة المختصة بنظره ، وذلك استنادا الى أن المشرع قد ناط بالمحكمة العليا ولاية الفصل فى مسائل تنازع الاختصاص كافة ، وأن قانونها وقانون الاجراءات والرسوم أمامها جاءت نصوصهما فى هذا الشأن مطلقة غير مقيدة بأن يكون التنازع بين جهتين مختلفتين من جهات القضاء .

وحيث ان مناط قبول دعوى تنازع الاختصاص طبقا للمادة ١٧ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية

التى أحالت اليها المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ، وللمادة الأولى من قانون الاجراءات والرسوم أمامها ـــ المقابلتين للبند "ثانيا" من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ـــ هو أن ترفع دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادى أو جهة القضاء الادارى أو أية هيئة ذات اختصاص قضائى وأمام جهة قضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائى أخرى ، ولا تتخلى احداهما عن نظرها أو تتخلى كلتاهما عنها .

ولما كان مؤدى النصوص السابقة أن تنازع الاختصاص السلبى الذى تنعقد لهذه المحكمة ولاية الفصل فيه هو التنازع الذى يقوم بين أكثر من جهة من جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى ، ولا تمتد ولايتها الى التنازع بين الأحكام الصادرة من المحاكم التابعة لجهة واحدة منها ، لأنها ليست جهة طعن فى تلك الأحكام ولا تتولى تصحيح ما يشوبها من أخطاء .

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن استئناف الشركة المدعية طرح على محكمة الاسكندرية الابتدائية (بهيئة استئنافية) وعلى محكمة استئناف الاسكندرية ـــ وهما محكمتان تابعتان لجهة قضاء واحدة هى جهة القضاء العادى ـ فان تخلى كل منهما عن نظره لا يشكل تنازعا سلبيا فى الاختصاص مما يدخل فى ولاية هذه المحكمة الفصل فيه ، وهو ما يتعين معه اطراح ما أثارته الشركة المدعية فى هذا الصدد ، والحكم بعدم قبول الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٨ لسنة ١ ق . تنازع جلسة ٢ / ٢ / ١٩٨٠)

فى نفس المعنى وبذات الجلسة :

الطعن رقم ١٤ لسنة ١ . ق تنازع

قاعدة رقم (٣٢)

المبدأ : (٨٩) اختصاص ــ اختصاص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح اختصاص عام

المبدأ : (٩٠) طعن دستورى ــ المصلحة فيه ــ مناط قبوله - الغاء القانون المطعون فيه لا يحول دون قبول الطعن بعدم دستوريته ممن طبق عليه خلال فترة نفاذه .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥٩٣٨ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بالزام المدعى عليهما بأن يدفعا اليه متضامنين مبلغ خمسين ألف جنيه تعويضا عن الاضرار المادية والأدبية التى لحقت به من جراء محاكمته أمام محكمة استثنائية وتقييد حريته قبل المحاكمة وبعدها ، وقال بيانا لدعواه أنه اعتقل بمقتضى السلطة المخولة لرئيس الجمهورية طبقا لقانون الطوارىء رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، ولما ألغيت حالة الطوارىء بالقرار الجمهورى رقم ١٢١٦ الصادر فى ٢٤ مارس ١٩٦٤ كان يتعين اخلاء سبيله فورا الا أنه استمر معتقلا وقدم للمحاكمة استنادا الى القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة واستطرد المدعى الى أن هذا القرار بقانون ــ بالاضافة الى ماانطوى عليه من مخالفات دستورية صارخة من حيث الموضوع والمضمون ــ قد شابه عيب شكلى بعدم عرضه على مجلس الرياسة ، على خلاف ما جاء بديباجته مما يجعله معدوما هو وما ترتب عليه من اجراءات وأحكام ويوجب تعويض من أضيروا نتيجة له . واذ انتهت المحكمة الى تكييف ما ينعاه المدعى على القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بأنه طعن بعدم دستوريته ، فقد حكمت بتاريخ ٣١ ديسمبر ١٩٧٨ بوقف الدعوى الى أن تفصل المحكمة العليا فى الدفع بعدم دستورية هذا القرار بقانون ، فأقام المدعى دعواه الماثلة .

وحيث ان المدعى دفع أمام هيئة المفوضين بعدم اختصاص المحكمة الدستورية العليا بنظر الدعوى ، قولا بأن ما يعيبه على القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ هو انعدامه لعدم استكماله مقوماته الشكلية كقانون ، وهو ما يخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية العليا الذى يقتصر على نظر الطعون الدستورية الموضوعية وبحث مدى مخالفة التشريعات من حيث موضوعها لأحكام الدستور ، وانه قد اضطر الى رفع دعواه الماثلة تنفيذا لحكم محكمة الموضوع التى كيفت دفاعه خطأ بأنه يتضمن طعنا بعدم دستورية هذا القرار بقانون .

وحيث ان هذا الدفع غير سديد ، ذلك أن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ كانت تنص على اختصاص المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين ، ثم نصت المادة ١٧٥ من دستور سنة ١٩٧١ على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... وذلك على الوجه المبين فى القانون " وتطبيقا لذلك نصت المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : أولا – الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... " ومؤدى هذه النصوص أن المشروع أخذ بقاعدة مركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، واختص بها هيئة قضائية مستقلة هى المحكمة العليا – ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا – دون غيرها من الجهات القضائية ، وهو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح ، سواء تلك التى تقوم على مخالفات شكلية للأوضاع والاجراءات المقررة فى الدستور بشأن اقتراح التشريع واقراره واصداره ، أو التى تنصب على مخالفة أحكام الدستور الموضوعية ، وذلك لورود النصوص المشار اليها فى صيغة عامة مطلقة ، ولان قصر هذا الاختصاص على الطعون الموضوعية ينتكس بالرقابة القضائية بالنسبة للعيوب الشكلية الى ما كان عليه الأمر قبل انشاء القضاء الدستورى المتخصص من صدور

أحكام متعارضة يناقض بعضها بعضا ، مما يهدر الحكمة التى تغياها الدستور من تركيز هذه الرقابة فى محكمة عليا تتولى دون غيرها الفصل فى دستورية القوانين واللوائح وحماية أحكام الدستور وصونها . لما كان ذلك فان الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى يكون على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث ان المدعى ينعى على القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن بعض التدابير الخاصة بأمن الدولة أنه صدر معدوما اذ لم يستكمل مقوماته الشكلية بعدم عرضه واقراره من مجلس الرياسة القائم وقتئذ طبقا للأعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ سبتمر سنة ١٩٦٢.

وحيث انه وأن كانت المادة السابعة من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ بتعديل بعض النصوص المتعلقة بضمان حريات المواطنين فى القوانين القائمة قد نصت على الغاء القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه ، الا أن هذا الالغاء لا يحول دون قبول الطعن بعدم دستوريته ممن طبق عليه ذلك القرار بقانون خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة له ، بحيث تتوافر له بذلك مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستوريته .

وحيث ان القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه صدر فى ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ وعمل به من تاريخ نشره فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ، ولما كان الثابت من مذكرة نيابة وسط القاهرة المؤرخة ٢٧ مايو سنة ١٩٨١ المرفقة بالأوراق — والتى لم يجحدها المدعى طبقا لكتابه الى هيئة المفوضين بتاريخ ٢٠ يونيه سنة ١٩٨١ — أنه بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٦٤ قررت نيابة أمن الدولة العليا حبس المدعى حبسا مطلقا واحالته الى محكمة أمن الدولة العليا لاتهامه فى الجناية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٤ عابدين (٩ سنة ١٩٦٤ وسط القاهرة ، ١٣ سنة ١٩٦٤ عليا) بتهمتى قبول وأخذ نقود من دولة أجنبية بقصد ارتكاب أعمال ضارة بالمصالح القومية ، والتحريض على قلب نظام الحكم فى الجمهورية العربية

المتحدة ، فأن مؤدى ذلك أن أحالة المدعى الى محكمة أمن الدولة العليا لم تتم تطبيقا للقرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ الذى لم يكن قد صدر بعد عندما قررت النيابة العامة احالته الى المحاكمة فى أول فبراير سنة ١٩٦٤ ، وانما بمقتضى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء الذى حل محل قانون الأحكام العرفية رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ . كما أن استمرار محاكمة المدعى أمام محكمة أمن الدولة العليا وصدور الحكم عليه منها بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٤ ــ بعد انتهاء حالة الطوارىء فى ٢ أبريل سنة ١٩٦٤ بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٢١٦ لسنة ١٩٦٤ ــ كان بدوره تطبيقا للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء الذى تنص المادة ١٩ منه على أنه " عند انتهاء حالة الطوارىء تظل محاكم أمن الدولة مختصة بنظر القضايا التى تكون محالة عليها وتتابع نظرها وفقا للاجراءات المتبعة أمامها " وبالتالى يكون اعتقال المدعى واحالته الى محكمة أمن الدولة العليا ثم استمرار محاكمته أمامها وصدور الحكم عليه منها قد تمت جميعها وفقا للقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه .

لما كان ما تقدم وكان من المقرر أنه يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية توافر مصلحة شخصية للطاعن من طعنه ، وكان الثابت على ما سلف بيانه أن القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ المطعون بعدم دستوريته لم يطبق على المدعى ولم تترتب بمقتضاه أية أثار قانونية بالنسبة له ، وانتفت بذلك مصلحته فى الطعن بعدم دستوريته ، فانه يتعين الحكم بعدم قبول الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٩ لسنة ١ ق دستورية (٨ لسنة ١٠ ق ــ ع) جلسة ٦ / ٢ / ١٩٨٢)
(الجريدة الرسمية ــ العدد ٧ فى ١٨ / ٢ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٣٣)

المبدأ : (٩١) اختصاص ـ قرارات صادرة من المدعى الاشتراكي ـ الطعن عليها أمام محكمة القضاء الادارى بوقفها والغائها ـ احالت المحكمة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى لاشتراكهم فى قيادة حزب الوفد المصرى القديم وادارته ـ دفع الحكومة بعدم الاختصاص تأسيسا على أن القرارات الصادرة تعتبر من الأعمال السياسية التى تنحسر عنها الرقابة على دستورية القوانين ـ رفض الدفع تأسيسا على أن النص التشريعى المطعون عليه صدر فى شأن يتعلق بحق فئة من المواطنين فى مباشرة الحقوق السياسية التى كفلها الدستور ومن ثم لا يكون ذلك النص قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية.

(٩٢) دستور ـ ديمقراطية ـ تحديد مفهومها فى ضوء احكام الدستور ومبادئه ـ السيادة الشعبية جوهرها ـ كفالة الحريات والحقوق العامة ـ هدفها ـ المشاركة فى ممارسة السلطة وسيلتها .

(٩٣) أحزاب ـ تعدد الاحزاب ـ حرية تكوينها ـ ضمان حق الانضمام اليها ـ الحرمان منها يشكل اعتداء على حق كفله الدستور

(٩٤) حقوق سياسية ـ من الحقوق العامة التى حرص الدستور على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها واعتبارها واجبا وطنيا ـ اهدار هذه الحقوق يعد مخالفة لاحكام الدستور .

(٩٥) تشريع ـ سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق سلطة

تقديرية وأن الرقابة على دستورية التشريعات لاتمتد الى ملاءمة اصدارها الا ان هذا لايعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور.

(٩٦) أحزاب ـ حقوق عامة ــ تنظيم المشرع لحق المواطنين فى الانتماء الى الاحزاب السياسية ومباشرتهم لحقوقهم السياسية ــ تعرضه لحقوق عامة كفلها الدستور وحرمان فئة من المواطنين منها حرمانا مطلقا ومؤبدا مجاوزا دائرة تنظيم تلك الحقوق يتحتم اخضاعه لرقابة المحكمة الدستورية.

المحكمة : حيث أن الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما الدعوى رقم ١٥٤٨ لسنة ٣٨ قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبين فيها الحكم بوقف تنفيذ والغاء القرارين الصادرين من المدعى العام الاشتراكى فى الثانى عشر من يونيه سنة ١٩٧٨ ، المتضمنين اخطارهما بسريان حكم المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعية فى حقهما لاشتراكهما فى قيادة حزب الوفد المصرى القديم وادارته . واذ تراءى لمحكمة القضاء الادارى عدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ، فقد قضت فى ١٢ فبراير سنة ١٩٨٤ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستوريتها استنادا الى ما استظهرته من مخالفتها لأحكام المواد ٥ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٦٢ ، ١٧٨ من الدستور .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن النص التشريعى المطعون عليه صدر بعد استفتاء شعبى تم اعمالا لنص المادة ١٥٢ من الدستور ، مستهدفا تأمين سلامة الدولة ونظامها السياسى وتحقيق مصلحتها السياسية

فى حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، ومن ثم يعتبر من الأعمال السياسية التى تنحسر عنها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح .

وحيث ان هذا الدفع مردود بأن ما نصت عليه المادة ١٥٢ من الدستور من أن " لرئيس الجمهورية أن يستفتي الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا " ، لا يخرج عن أن يكون ترخيصا لرئيس الجمهورية بعرض المسائل التى يقدر أهميتها واتصالها بالمصالح القومية الحيوية ، على هيئة الناخبين لاستطلاع رأيها فيها من الناحية السياسية ، ومن ثم لا يجوز أن يتخذ هذا الاستفتاء — الذى رخص به الدستور وحدد طبيعته والغرض منه — ذريعة الى اهدار أحكامه أو مخالفتها ، كما أن الموافقة الشعبية على مبادىء معينة طرحت فى الاستفتاء ، لا ترقى بهذه المبادىء الى مرتبة النصوص الدستورية التى لا يجوز تعديلها الا وفقا للاجراءات الخاصة المنصوص عليها فى المادة ١٨٩ من الدستور ، وبالتالى لا تصحح هذه الموافقة ما قد يشوب النصوص التشريعية المقننة لتلك المبادىء من عيب مخالفة الدستور ، وانما تظل هذه النصوص على طبيعتها كعمل تشريعى أدنى مرتبة من الدستور ، فتتقيد بأحكامه ، وتخضع بالتالى لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية . هذا فضلا عن أن النص التشريعى المطعون عليه ، قد صدر فى شأن يتعلق بحق فئة من المواطنين فى مباشرة الحقوق السياسية التى كفلها الدستور ، والتى ينبغى على سلطة التشريع ألا تنال منها والا وقع عملها مخالفا للدستور ومن ثم لا يكون ذلك النص قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ما ذهبت اليه الحكومة ، ويكون الدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى — برمته — على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث أن الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث أن المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي ـ المطعون عليهما ـ تنص على أنه " لا يجوز الانتماء الى الأحزاب السياسية أو مباشرة الحقوق أو الأنشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢ ، سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا الى الأحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، أو بالاشتراك فى قيادة الأحزاب وادارتها ، وذلك كله فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر القناة) .

ويعتبر اشتراكا فى قيادة الحزب وادارته ، وتولى مناصب الرئيس أو نواب الرئيس أو وكلائه أو السكرتير العام أو السكرتير العام المساعد أو أمين الصندوق أو عضوية الهيئة العليا للحزب .

ويخطر المدعى العام الاشتراكى مجلس الشعب ، وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ، ببيان أسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الأولى ولصاحب الشأن خلال عشرة أيام من تاريخ ابلاغه بذلك ، أن يتظلم الى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان اذا لم يكن قد تقلد أحد المناصب المشار اليها بالفقرة الأولى .

ويبت المجلس فى التظلم بأغلبية أعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور .

وحيث أنه مما ينعاه قرار الاحالة على هذه المادة أنها اذا قضت بحرمان فئة من المواطنين من حق الانتماء الى الأحزاب السياسية ، ومن مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية ، تكون قد انطوت على مخالفة لحكم كل من المادتين ٥ ، ٦٢ من الدستور .

وحيث ان المادة ٥ من الدستور ـــ المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ ـــ تنص على أن " يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور . وينظم القانون الأحزاب السياسية " وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذرى فى احدى ركائز النظام السياسى فى الدولة ، ذلك أن هذه المادة كانت تنص قبل تعديلها على أن " الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديموقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية ، وهو أداة هذا التحالف فى تعميق قيم الديموقراطية والاشتراكية ، وفى متابعة العمل الوطنى فى مختلف مجالاته ودفع هذا العمل الى أهدافه المرسومة " . وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلا فى الاتحاد الاشتراكى العربى ، بنظام تعدد الأحزاب ، وذلك تعميقا للنظام الديموقراطى الذى أقام عليه الدستور البنيان السياسى للدولة بما نص عليه فى مادته الأولى من أن " جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديموقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة .... " وبما ردده فى كثير من مواده من أحكام ومبادىء تحدد مفهوم الديموقراطية التى أرساها ، وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده ، سواء ما اتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية ـــ وهى جوهر الديموقراطية ـــ أو بكفالة الحقوق والحريات العامة ـــ وهى هدفها ـــ أو بالاشتراك فى ممارسة السلطة ـــ وهى وسيلتها ـــ ، كما جاء ذلك التعديل انطلاقا من حقيقة أن الديموقراطية تقوم أصلا على الحرية ، وأنها تتطلب ـــ لضمان انفاذ محتواها ـــ تعددا حزبيا ، بل هى تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الارادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديدا حرا واعيا .

لما كان ذلك ، وكان الدستور اذ نص فى مادته الخامسة على تعدد الأحزاب كأساس للنظام السياسى فى جمهورية مصر العربية ، وجعل هذا التعدد غير مقيد الا بالتزام الأحزاب جميعها - سواء عند تكوينها أو فى مجال ممارستها لعملها - بالمقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور، وهو ما لا يعنى أكثر من تقيد الأحزاب كتنظيمات سياسية تعمل فى ظل الدستور - بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه ، فان الدستور اذ تطلب تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسى فى الدولة ، يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها فى الاطار الذى رسمه لها ، بما يستتبع حتما ضمان حق الانضمام اليها، ذلك أنه من خلال ممارسة هذا الحق ، وبه أساسا ، يتشكل البنيان الطبيعى للحزب وتتأكد شرعية وجوده فى واقع الحياة السياسية ، وبالتالى فان الحرمان منه يشكل اعتداء على حق كفله الدستور .

وحيث ان المادة ٦٢ من الدستور . التى وردت فى الباب الثالث منه الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة تنص على أن " للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى " ومؤدى ذلك أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة ، اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها ، لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى ادارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة ، ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسته لها ، واجبا وطنيا يتعين عليه القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية ، ومن ثم فان اهدار تلك الحقوق يعد بدوره مخالفة لأحكام الدستور ممثلة فى المادة ٦٣ منه .

وحيث انه لما كان مقتضى نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، حسبما يبين من عبارتها المطلقة ، حرمان فئة من المواطنين من حقهم فى الانتماء الى الأحزاب السياسية ، ومن مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية كافة ، حرمانا مطلقا ومؤبدا . بما ينطوى على اهدار لأصل تلك الحقوق ، ويشكل بالتالى اعتداء عليها بالمخالفة لحكم كل من المادتين ٥ ، ٦٢ من الدستور .

وحيث انه لا يقدح فى هذا النظر ، ما ذهبت اليه الحكومة من أن النص المطعون عليه يسانده ما قدره المشرع من استبعاد من أفسدوا الحياة السياسية قبل الثورة من ممارسة أى نشاط سياسى وذلك فى اطار السلطة التقديرية المخولة له اعمالا للتفويض الدستورى الذى تضمنته المادتان ٥ ، ٦٢ من الدستور عندما أحالتا تنظيم الأحزاب السياسية ومباشرة الحقوق السياسية الى القانون ، دون وضع قيود محددة لهذا التنظيم ، ذلك أنه وان كان الأصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ، وأن الرقابة على دستورية التشريعات لا تستد الى ملاءمة اصدارها ، الا أن هذا لا يعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور ، ومن ثم فان تنظيم المشرع لحق المواطنين فى الانتماء الى الأحزاب السياسية ، ومباشرتهم لحقوقهم السياسية ، ينبغى ألا يعصف بهذه الحقوق أو يؤثر على بقائها على نحو ما سلكه النص المطعون عليه ، اذ تعرض لحقوق عامة كفلها الدستور ، وحرم فئة من المواطنين منها حرمانا مطلقا ومؤبدا على سلف بيانه مجاوزا بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق ، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة

الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى ، ولما كانت باقى أحكام هذه المادة مترتبة على الحكم الوارد بالفقرة الأولى المشار اليها ، بما مؤداه ارتباط فقرات المادة بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة ، ومن ثم فان عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الرابعة وابطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط ابطال باقى فقرات المادة المشار اليها مما يستوجب الحكم بعدم دستوريتها برمتها .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٥٦ لسنة ٦ ق . دستورية جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٨٦)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ فى ٣ / ٧ / ١٩٨٦)

القاعدة رقم (٣٤)

المبدأ (٩٧) دعوى " تكييفها ".

تكييف الدعوى مما يخضع لرقابة المحكمة التى تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانونى السليم.

(٩٨) المحكمة الدستورية العليا ــ اختصاص ــ منازعات التنفيذ.

اختصاص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بالفصل فى منازعات تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها ــ عدم اختصاصها بالفصل فى منازعات تنفيذ الاحكام الصادرة من جهات قضائية أخرى.

(٩٩) المحكمة الدستورية العليا ـ رخصة التصدى.

أعمال المحكمة الدستورية العليا لرخصة التصدى المنصوص عليها فى المادة (٢٧) من قانونها، رهين بأن يتصل النص الذى يرد عليه التصدى بالنزاع المطروح عليها وان تكون مختصة بالدعوى.

المحكمة : حيث ان وقائع الدعوى ـــ على ما يبين من صحيفتها وسائر أوراقها ـــ تتحصل فى ان المدعية كانت قد تقدمت بطلب الى الحارس العام لتطبيق الفتوى الصادرة من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة فى شأن مفهوم العائلة فى حكم قوانين الحراسة، واذ لم تتلق ردا على طلبها فقد اعتبرت ذلك قرارا اداريا سلبيا. فأقامت امام محكمة القضاء الادارى. الدعوى رقم ٢٢٣٨ لسنة ٢٥ قضائية بطلب الغاء هذا القرار، وبجلسة ٢٤ مارس سنة ١٩٨٦ قررت المحكمة احالة الدعوى الى محكمة القيم للأختصاص حيث قيدت برقم ٧٥ لسنة ٦ قضائية، ودفعت المدعية لدى هذه المحكمة بعدم دستورية " الاختصاص المدنى لمحكمة القيم" ، وبجلسة ١٩ مارس ١٩٨٨ اصدرت المحكمة حكمها برفض الدعوى وأشارت فى أسبابه الى عدم جدية الدفع بعدم الدستورية، وان حق المدعية يقتصر على التعويض وفقا لأحكام الاتفاقية المصرية الفرنسية، وان ما تطلبه من رد املاكها عينا على غير سند من القانون. وأذ لم ترتض المدعية هذا الحكم فقد عن لها ان تلجأ الى المحكمة الدستورية العليا بالدعوى الماثلة مستشكلة فى تنفيذه طالبة القضاء بوقف تنفيذه وعند الاقتضاء استعمال حق التصدى.

وحيث ان المقرر قانونا ان المحكمة هى التى تعطى الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى السليم، بعد ان تستظهر طلبات

الخصوم وتستجلى معانيها وتقف على مراميهم الحقيقية من ابدائها، دون التوقف عند المعنى الحرفى للألفاظ والعبارات التى افرغت فيها هذه الطلبات، واذ كانت صحيفة الدعوى تنطق - فى عباراتها وطلباتها والهدف منها - بأن الدعوى الماثلة لا تعدو ان تكون استشكالا فى تنفيذ حكم صدر من محكمة القيم، وان المدعية انما ترمى بدعواها التوصل الى وقف تنفيذ هذا الحكم. لما كان ذلك، وكانت منازعات التنفيذ التى ينعقد الاختصاص بالفصل فيها للمحكمة الدستورية العليا قد حددتها المادة (٥٠) من قانونها التى تنص على ان " تفصل المحكمة دون غيرها فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها ...."، ومن ثم فلا يمتد اختصاص المحكمة الى الفصل فى منازعات تنفيذ أحكام صادرة من جهات قضائية اخرى، الأمر الذى يتعين معه القضاء بعدم اختصاص المحكمة بالفصل فى الدعوى الماثلة.

ومن حيث انه بالنسبة لما تطلبه المدعية من أعمال رخصة التصدى المنصوص عليها فى المادة (٢٧) من قانون المحكمة الدستورية العليا، فانه فضلا عن ان المدعية لم تحدد نصا معينا فى قانون او لائحة تطلب اعمال هذه الرخصة بشأنه، فان اعمال المحكمة لتلك الرخصة التقديرية رهين بأن يتصل النص الذى يجرى التصدى لبحث دستوريته بالنزاع المطروح، وان يعرض هذا النص للمحكمة بمناسبة ممارسة اختصاصها، فان كانت المحكمة غير مختصة أصلا بالدعوى - كما هو الحال فى الدعوى الماثلة - فلا مجال لأعمال رخصة التصدى.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بالفصل فى الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ١ لسنة ١٠ ق. منازعة تنفيذ - جلسة ٦ / ٤ / ١٩٩١)

قاعدة رقم (٣٥)

المبدأ (١٠٠) المحكمة الدستورية العليا ـ اختصاصها فى مجال الرقابة على الدستورية ـ الدفع بعدم دستورية قرار تعيين مستشار لا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة.

(١٠١) مخدرات ـ القرار بقانون رقم ١٨٢ / ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات ـ الدفع بعدم دستوريته ـ سبق صدور حكم فى الدعوى رقم ١٥ لسنة ١ق.د حاز حجية مطلقة فى مواجهة الكافة تحول بذاتها دون المجادلة فيه او السعى لنقضه.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعين كانوا قد اقاموا الدعوى رقم ١٠٩٥ لسنة ١٩٨٥ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد السيد المستشار/ فوزى شانودى واصف طالبين فيها الحكم بعدم صلاحيته للعمل القضائى وبالتالى بطلان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٨٠ لسنة ١٩٨٣ جنايات السويس وغيرها من الدعاوى التى اشاروا اليها فى صحيفة الدعوى الماثلة. واذ دفع المدعون امام محكمة الموضوع بعدم دستورية قرار تعيين السيد المستشار المذكور وكذلك قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها، وكانت محكمة الموضوع قد قدرت جدية دفعهم وصرحت لهم برفع الدعوى الدستورية، فقد اقاموا الدعوى الماثلة بطلب الحكم اصليا بعدم دستورية قرار تعيين ذلك المستشار، واحتياطيا الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه.

وحيث ان المدعين اقاموا ادعاءهم مخالفة قرار تعيين احد السادة المستشارين للدستور على قالة ان قراراته ارتجالية وكذلك

حيثيات أحكامه مما أخل بالمساواة فى الضمانات القضائية بينهم وبين غيرهم ممن يقدمون الى المحاكمة الجنائية، ومرد ذلك الى قصور ثقافته القانونية وقدراته الذهنية، قصورا دائما لا عرضيا، ثابتا وليس طارئا، و آيه ذلك تصديه بغرور الى قضية لا يدخل الفصل فيها فى مجال تخصصه، واهداره قوة الأمر المقضى لاغفاله قضاء ضمنيا بعدم الاختصاص الدولى سبق ان صدر فى هذه القضية ذاتها اذ كانت الباخرة التى تم ضبط المواد المخدرة فيها وراء الحدود الخارجية للبحر الاقليمى للدولة حين جرى ضبطها، هذا بالاضافة الى قضائه بأن كل من كان فى هذه الباخرة يعتبر مسئولا عن المواد المخدرة المضبوطة فيها ولم تكون فى حيازته، وتطبيقه احكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها على واقعة الدعوى المعروضة عليه رغم ثبوت مخالفتها للدستور، وانصياعه كذلك لكل امر يصدر اليه بما يؤثر فى سير العدالة وما يجب ان يتحلى به القضاه فى ادائهم لواجباتهم.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن الدستور عقد الفصل الخامس من بابه الرابع للمحكمة الدستورية العليا وعهد اليها فى المادة (١٧٥) منه ــ دون غيرها ــ بتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه المبين فى القانون، ثم صدر قانون هذه المحكمة مبينا اختصاصاتها محددا ما يدخل فى ولايتها حصرا، مستبعدا من مهامها ما لا يندرج تحتها، فخولها اختصاصا منفردا بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح مانعا اى جهة من مزاحمتها، مفصلا طرائق هذه الرقابة وكيفية اعمالها، وذلك كله على النحو المنصوص عليه فى المواد (٢٥) ، (٢٧) ، (٢٩) منه، وهى قاطعة فى دلالتها على ان اختصاص المحكمة فى مجال الرقابة على الدستورية منحصر فى النصوص التشريعية ايا كان موضوعها، او نطاق تطبيقها، او الجهة التى اقرتها او اصدرتها، ذلك ان النصوص هى التى تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة،

ومـا يميزهـا كقواعـد قانونيـة، هـو ان تطبيقاتهـا مترامية، ودائرة المخاطبين بها غير متناهية، والآثار المترتبة على ابطالها - اذا اهدرتها هـذه المحكمـة لمخالفتهـا الدستور - بعيـدة فـى مداهـا، وتـدق دائمـا ضوابـط الرقابـة على مشروعيتها الدستورية وتقارفها محاذير واضحة، وكـان لزامـا بالتـالى ان يـؤول امـر هـذه الرقابـة الى محكمـة واحـدة بيدهـا وحدهـا زمـام اعمالها كى تصوغ بنفسها معاييرها ومناهجها، وتـوازن مـن خلالهـا بين المصـالح المثارة علـى اختلافهـا، وتتـولى دون غيرهـا بنـاء الوحـدة العضويـة لأحكـام الدستور بمـا يكفـل تكاملهـا وتجانسـها ويحول دون تفرق وجهات النظر من حولها وتباين مناحى الاجتهـاد فيهـا، اذ كـان ذلـك وكـان الدستور هـو القـانون الاعلـى الـذى يرسـى الأصول والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم، ويحدد السـلطات العامـة ويرسـم لهـا وظائفهـا، ويضـع الحـدود والقيـود الضابطـة لحركتهـا، ويقـرر الحقـوق والحريـات العامـة، ويـترتب ضماناتهـا الأساسية، وكـانت مظنـة الخروج على أحكامه لا تنحصر فـى النصـوص القانونيـة التـى تقرهـا السـلطة التشريعية، بل تتعداها الى كـل قـاعدة عامـة مجـردة تصدرتهـا السـلطة التنفيذيـة فـى حـدود صلاحياتهـا التـى نـاط الدستور بهـا، فـان محـل الرقابـة القضـائيـة علـى الدستور، انمـا تتمثـل فـى القـانون بمعنـاه الموضوعـى الأعـم محددا على ضوء النصـوص التشـريعية التى تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة سـواء وردت هـذه النصـوص فـى التشـريعات الاصليـة او الفرعيـة. ولا كذلـك القـرارات الاداريـة الفرديـة اذ لا تمتـد اليهـا هـذه الرقابـة مهمـا بلغ خطرها او درجة انحرافها عن احكام الدستور، أو وجه خروجها عليـه، ذلـك ان تلـك القـرارات لا تتولـد عنهـا الا مراكـز قانونيـة مـن طبيعتهـا، اذ لا تعـدو المراكـز القانونيـة التى تنشئها او تعدلها ان تكون مراكـز فرديـة او خاصـة تقتصـر آثارهـا علـى اشـخاص معينـين بذواتهـم، وانـه وان صـح القـول ان القـرارات الاداريـة الفرديـة هـى

تطبيق لقاعدة قانونية أعلى، الا ان صدورها اعمالا لها لا يغير من خصائصها بل تظل فى محتواها منشئة لمراكز فردية او ذاتية أو معدلة لها، وهى مراكز تختلف بالضرورة عن ذلك المركز القانونى العام المجرد المتولد عن القانون، متى كان ذلك تعين القول بان الفصل فى المخالفة الدستورية المدعى بها فى هذا الوجه من النعى هو مما لا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة وهو ما يجب الحكم به. حيث ان المدعين ينعون على القرار بقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها مخالفته لنص المادة (١٠٨) من الدستور التى توجب عرض القرارات بقوانين الصادرة وفقا لحكمها على السلطة التشريعية فى اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض والا زال ما كان لها من قوة القانون.

وحيث ان هذا النعى يندرج تحت المطاعن الشكلية لاتصاله باجراء يتطلبه الدستور فى كل قرار بقانون يصدر بناء على تفويض وذلك لضمان مراقبة السلطة التشريعية - من خلال عرض القرار بقانون عليها فى الميعاد الذى حدده الدستور - للكيفية التى مارس بها رئيس الجمهورية الاختصاص المفوض فيه، كذلك يعتبر هذا العرض شرطا تزول بتخلفه - وبأثر رجعى - قوة القانون التى كان القرار بقانون متمتعا بها عند صدوره اذا ما نص الدستور على هذا الجزاء ورتبه على اغفال عرض القرار على السلطة التشريعية، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية انما تحدد على ضوء ما قررته فى شأنها احكام الدستور المعمول بها عند صدورها، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى كذلك على ان الرقابة التى تباشرها على دستورية القوانين واللوائح، غايتها ان ترد المحكمة الى قواعد الدستور كافة النصوص التشريعية المطعون عليها وان سبيلها الى ذلك هو ان يفصل بأحكامها النهائية فى الطعون الموجهة اليها شكلية كانت ام موضوعية، وان يكون استيثاقها من استيفاء هذه النصوص لأوضاعها الشكلية امرا سابقا بالضرورة على خوضها فى عيوبها

الموضوعية انطلاقها من ان الأوضاع الشكلية للنصوص التشريعية هي من مقوماتها كقواعد قانونية لا يكتمل كيانها أصلا في غيبة متطلباتها الشكلية وذلك خلافا للعيوب الموضوعية التي تقوم في مبناها على مخالفة النصوص المطعون عليها لقاعدة في الدستور من حيث محتواها الموضوعي، وهو ما يفترض لزوما اكتمال اوضاعها الشكلية وان شابها عوار خروجها على الاحكام الموضوعية في الدستور، بما مؤداه ان الفصل في التعارض المدعى به بين نص تشريعي وقاعدة موضوعية في الدستور سواء بتقرير قيام المخالفة المدعى بها او بنفيها، انما يعد قضاء في موضوعها منطويا لزوما على استيفاء النص التشريعي المطعون عليه للأوضاع الشكلية التي تطلبها الدستور، ومانعا من العودة لبحثها. متى كان ذلك، وكانت المادة (٣٢) من القرار بقانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ - التي تخول وزير الصحة تعديل جدول المواد المخدرة الملحق به ولو باضافة مادة جديدة اليه تجعل من حيازتها او احرازها او الاتجار فيها جريمة معاقبا عليها قانونا - قد طعن بعدم دستوريتها في القضية رقم ١٥ لسنة١ قضائية بمقولة مخالفة حكمها للمادة (٦٦) من الدستور التي تنص على انه لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون، واذ خلص قضاء هذه المحكمة الصادر في تلك القضية في ٩ مايو سنة ١٩٨١ والذى نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٨١ - الى رفض هذا الوجه من النعي الذى ينحل في حقيقته الى عوار موضوعي، وكانت العيوب الشكلية - وبالنظر الى طبيعتها - لا يتصور ان يكون بحثها تاليا للخوض في المطاعن الموضوعية ولكنها تتقدمها وتتحراها هذه المحكمة دوما بلوغا لغاية الأمر فيها ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها محددا في اطار المطاعن الموضوعية دون سواها، متى كان ذلك وكان قضاء المحكمة في القضية رقم ١٥ لسنة ١ قضائية المشار اليه - قد فصل في عوار موضوعي على النحو الذى قدمناه، فانه يكون متضمنا بالضرورة تحقق المحكمة من استيفاء القرار بقانون المطعون عليه لأوضاعه الشكلية، اذا لو كان للدليل على تخلفها قد توافر لديها لسقط هذا القرار بقانون برمته ولامتنع عليها الخوض في اتفاق

بعض مواده او مخالفتها لأحكام الدستور الموضوعية، متى كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة — فيما فصل فيه فى القضية رقم ١٥ لسنة ١ قضائية المشار اليها — انما يحوز حجية مطلقة فى مواجهة الكافة وبالنسبة الى الدولة بكامل سلطاتها وعلى امداد تنظيماتها المختلفة، وهى حجية تحول بذاتها دون المجادلة فيه او السعى لنقضه من خلال اعادة طرحه على هذه المحكمة لمراجعته، فان مصلحة المدعين فى طلبهم الاحتياطى تكون منتفية الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى فى الشق الأخير منها.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فى شقها المتعلق بالطلب الاصلى وبعدم قبولها بالنسبة لشقها الخاص بالطلب الاحتياطى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنية مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٣٩ لسنة ٩ ق . د جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية - العدد ٤٩ فى ٣ / ١٢ / ١٩٩٢).

قاعدة رقم (٣٦)

المبدأ (١٠٢) اختصاص — قواعد الاختصاص الولائى وقواعد الاختصاص النوعى - مجال كل منهما .

(١٠٣) اختصاص — يكون تطبيق قواعد الاختصاص الولائى سابقا على تطبيق الاختصاص النوعى.

(١٠٤) أختصاص — لا محل لأن تخوض المحكمة فى بحث اختصاصها النوعى بنظر الدعوى مالم يكن الفصل فيها داخلا اصلا فى ولاية الجهة التى تتبعها.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعى عن نفسه وبصفته وكيلا عن الفريق متقاعد سعد محمد الحسينى الشاذلى كان قد اقام الدعوى رقم ١٥ لسنة ٨ق " تنازع " ضد المدعى عليه طالبا الحكم بتعيين جهة القضاء المختصة بنظر دعوى المخاصمة التى اقامها عن نفسه وبصفته ضد المدعى عليه بعد ان قضت فيها محكمة استئناف القاهرة بعدم الاختصاص الولائى، ومحكمة القضاء الادارى بعدم الاختصاص النوعى، وبجلسة ٩٢/٢/١ قضت هذه المحكمة بعدم قبول دعوى التنازع المشار اليها، ثم اعقبها المدعى ــ بصفتيه المتقدمين ــ بالدعوى الماثلة طالبا اعادة عرض تلك الدعوى على المحكمة للفصل فيما أغفلت الفصل فيه من طلباته تطبيقا لأحكام المادة ١٩٣ مرافعات توصلامن بعد الى الحكم له بذات طلباته فى الدعوى السابقة، قولا منه بأن الاسباب التى استندت اليها صحيفة تلك الدعوى تؤيد وتؤكد ادعاءه بان محكمة أستئناف القاهرة التابعة لجهة القضاء العادى قد تخلت عن اختصاصها بنظر دعواه، حين تمسك قضاء مجلس الدولة بالفصل فيها عاقدا الاختصاص لمحكمته الادارية العليا، وانه اذ لجأ الى المحكمة الدستورية العليا صاحبة الاختصاص بالفصل فى التنازع الذى عرضه عليها بصورته هذه فقد أنصب قضاؤها على منازعة غير المنازعة التى أحتكم اليها فى شأنها، مما يخوله حق العودة اليها تطبيقا لاحكام المادتين ٦٨ ، ١٦٧ من الدستور، والمادتين ٢٥ ، ٣١ من قانون المحكمة الدستورية العليا، والمواد ١٩٣ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥ من قانون المرافعات والمواد ١٠ ، ١٣ ، ١٤ ، ١٥ ، ٢٣ من قانون مجلس الدولة فضلا عن المادة الثالثة من قانون اصداره، ثم عاد المدعى فى مذكرة دفاعه فقرر ان دعوى المخاصمة رفعت عن موضوع واحد وبطلب واحد وترددت المنازعة فيها بين ذات الأخصام، وتخلت

جهة القضاء العادى عن نظرها، كما تخلت عن نظرها ايضا محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة مخالفة بذلك حكم المادتين ١٠٩ ، ١١٠ من قانون المرافعات، وكذا المادة ١٠١ من قانون الاثبات فيما قضت به من حجية الأحكام ونسبية اثرها، وكل أولئك يمنحه الحق فى عرض دعوى التنازع على المحكمة الدستورية العليا طبقا لنص المادة ٢٥ (ثانيا) من قانونها الذى لم يربط تخلى المحكمتين عن نظر الدعوى الواحدة باى رباط من جنس أو نوع او سبب من اختصاص ولائى او نوعى او محلى.

وحيث إنه من المقرر ان المحكمة بمالها من هيمنة على الدعوى هى التى تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح متقضية فى سبيل ذلك طلبات المدعى فيها مستظهرة حقيقة مراميها وأبعادها، وكان المدعى ــ على ما جاء بصحيفة دعواه ومذكرة دفاعه ــ قد توخى من منازعته محل الدعوى رقم ١٥ لسنة ٨ ق تنازع، استباق قضاء النقض فى الطعن رقم ٢٢١٤ لسنة ٥٦ ق الذى خاصم بموجبه الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة القاضى بعدم الاختصاص الولائى بنظر دعوى المخاصمة المقامة منه بتصفيته ضد المدعى عليه واحالتها الى محكمة القضاء الادارى، وكذا النعى على قضاء المحكمة المحال اليها عدم اقرانها الاحالة الى المحكمة الادارية العليا بحكمها بعدم الاختصاص النوعى بنظر دعوى المخاصمة ذاتها بالمخالفة لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات، وكلا الأمرين لا يستنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا المنصوص عليها فى المادة ٢٥ (ثانيا) من قانونها، لما هو مقرر من ان هذه المحكمة لا تعتبر جهة طعن فى الأحكام الصادرة من اية جهاء قضائية او هيئة ذات اختصاص قضائى.

وحيث ان المدعى بصفتيه يتوسل الى غايته تلك بقالة اغفال هذه المحكمة الفصل فى منازعته، ويدعوها الى نظرها والحكم فيها من جديد ارتكانا الى نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات الذى يجرى على انه " اذا اغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور امامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه" وبسطا لذلك يقرر ان محكمة الاستئناف قد فاتها ان نصوص قانون مجلس الدولة قد خلت مما يعقد لمحاكم ذلك المجلس ولاية نظر دعاوى مخاصمة اعضائه، وبما يوجب اعمال احكام قانون المرافعات التى تنيط الاختصاص بنظر تلك الدعاوى لمحاكم الاستئناف كل بحسب اختصاصها المكانى، وان محكمة القضاء الادارى لم تتربص الفصل فى الطعن بالنقض المقام منه على حكم عدم الاختصاص الولائى الصادر من محكمة الاستئناف، فضلا عن مخالفة الحكم الادارى لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات الذى يوجب الاحالة الى المحكمة الادارية العليا بوصفها محكمة الموضوع المختصة نوعيا بنظر دعوى مخاصمة أحد أعضائها، وانه اذا استنهض ولاية المحكمة الدستورية العليا للفصل فيما يدعيه من تنازع بين جهتى القضاء العادى والادارى، فان قضاءها بعدم قبول الدعوى لا يعتبر فصلا فى موضوع منازعته.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن مناط تطبيق المادة ١٩٣ من قانون المرافعات - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - هو ان تكون المحكمة قد أغفلت عن سهو او غلط الفصل فى طلب موضوعى بما يجعل الطلب باقيا معلقا امامها . متى كان ذلك، وكان من المقرر قانونا ان مرد اغفال الفصل فى طلب موضوعى مقدم الى المحكمة هو الأ يصدر عنها قضاء فى شأنه ولو كان ضمنيا، وكان قضاء هذه المحكمة فى الدعوى رقم ١٥ لسنة ٨ ق

تنازع قد خلص الى ان : " مناط قبول طلب الفصل فى تنازع الاختصاص السلبى وفقا للبند "ثانيا " من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ــ هو ان تطرح الدعوى عن موضوع واحد امام جهتين من جهات القضاء او الهيئات ذات الاختصاص القضائى، وان يتخلى كلتاهما عن نظرها. لما كان ذلك، وكانت قواعد الاختصاص الولائى او المتعلقة بالوظيفة هى التى تحدد جهة القضاء الواجب رفع النزاع امامها، بينما تحدد قواعد الاختصاص النوعى كيفية توزيع الاختصاص الوظيفى بين محاكم الجهة القضائية الواحدة، وذلك بتحديد نصيب كل نوع منها فى الاختصاص المنوط بالجهة التى تتبعها، فان مقتضى ذلك ولازمه ان يكون تطبيق قواعد الاختصاص الولائى سابقا على تطبيق قواعد الاختصاص النوعى، اذ لا محل لأن تخوض المحكمة فى بحث اختصاصها النوعى بنظر الدعوى مالم يكن الفصل فيها داخلا اصلا فى ولاية الجهة التى تتبعها. لما كان ذلك، وكان التخلى عن نظر دعوى الموضوع الواحد وفقا لأحكام البند " ثانيا " من المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا يفترض ان ترفع هذه الدعوى امام محكمتين تابعتين لجهتين قضائيتين مختلفتين، وان يكون قضاء كل منهما بعدم اختصاصها بنظرها قائما على أساس انتفاء ولاية الجهة التى تتبعها، وكان عدم الاختصاص النوعى لا يعد انكارا لهذه الولاية باعتبار ان قواعد هذا الاختصاص هى التى تقوم بتوزيعه بين مختلف انواع المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة، وكانت محكمة القضاء الادارى قد اقامت قضاءها بعدم اختصاصها نوعيا بنظر دعوى المخاصمة المرفوعة ضد المدعى عليه ــ وهى الدعوى رقم ٥١٧١ لسنة ٤٠ قضائية ــ على اساس ان المحكمة الادارية العليا هى التى تختص دون غيرها بالفصل فى دعوى المخاصمة المقامة ضد احد مستشاريها، وهو ما يتفق

وصحيح حكم القانون، فان التنازع المدعى به فى الدعوى الماثلة لا يكون قائما بين جهتين قضائيتين فى تطبيق احكام البند " ثانيا " من المادة (٢٥) المشار اليها. ولا يستنهض بالتالى ولاية هذه المحكمة للفصل فيه، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى"، وكان قضاء هذه المحكمة سالف البيان قد فصل فصلا قاطعا فى الاساس الذى بنيت عليه دعوى التنازع رقم ١٥ لسنة ٨ قضائية، وتضمن ردا على الدعوى برمتها مفصحا بذلك عن تخلف شروط قبول دعوى التنازع فى شأن موضوع محل الخصومة القضائية المرددة بين جهتى القضاء العادى والادارى بعد اذ اتفقت كلمتهما معا على اختصاص المحكمة الادارية العليا وظيفيا بنظر تلك الدعوى والحكم فيها، بما ينتفى معه حتما ولزوما مناط التنازع الذى يقيم ولاية هذه المحكمة، ودون ان يعتبر ذلك انكارا لحق كل مواطن فى اللجوء الى قاضيه الطبيعى على ما تقضى به المادة (٦٨) من الدستور او اهدار لقواعد توزيع الاختصاص بين الهيئات القضائية المختلفة، وهى قواعد فوض الدستور المشرع فى امر تحديدها وفقا لنص المادة (١٦٧) منه.

وحيث انه متى كانت هذه المحكمة قد استنفدت ولايتها فى نظر الدعوى رقم ١٥ لسنة ٨ ق تنازع بحالتها التى عرضت بها عليها، فان ما توخاه المدعى بصفتيه من اعادة طرح ذات المنازعة عليها وبين الأخصام انفسهم وللسبب عينه، لا يعدو ان يكون منازعة من جانبه فى الدعامة القانونية التى قام عليها قضاء هذه المحكمة فى الدعوى السابقة ، وينحل بالتالى الى طعن فيه بالمخالفة للمادة (٤٨) من قانون هذه المحكمة الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى تنص على ان احكام المحكمة وقراراتها نهائية وغير قابلة للطعن. ومن ثم فقد اضحى متعينا الحكم بعدم قبول الدعوى.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ قدره مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٢ لسنة ١٤ ق دستورية جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٣).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٤ فى ٨ / ٤ / ١٩٩٣)

قاعدة رقم (٣٧)

المبدأ .(١٠٥) محكمة دستورية عليا ـــ اختصاصها يتحصر فى مجال الرقابة على الدستورية فى النصوص التشريعية ايا كان موضوعها أو نطاق تطبيقها او الجهة التى اقرتها او اصدرتها.

(١٠٦) اختصاص ـــ قرارات توزيع العمل فيما بين الدوائر المختلفة التى تضمها المحكمة الواحدة ـ ايا كان نوعها او درجتها ـــ والتى تصدر عن جمعيتها العامة لا تعتبر فى محتواها ولا بالنظر الى الآثار التى ترتبها، تشريعا اصليا او فرعيا.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـــ تتحصل فى ان المدعى بوصفه من قراء القرآن الكريم، قد نازع مأمورية الضرائب بتلا بمحافظة المنوفية، تقديرها لأرباحه عن نشاطه الأصلى، وكذا عن نشاطه التكميلى فى تسجيل الأشرطة عن سنوات المحاسبة من ٨٦ حتى ١٩٨٩. واحيل الخلاف الى لجنة الطعن المختصة بضرائب المنوفية. واذ لم يرتض المدعى قرارها، فقد طعن عليه بالدعوى رقم ٦٧٠ لسنة ١٩٩١ ضرائب شبين الكوم امام محكمة شبين الكوم الكلية. واثناء

نظرها تقرر احالتها الى الدائرة التاسعة التى يرأسها - وفق قرارات الجمعية العمومية للمحكمة الصادرة بتوزيع العمل بها - أحد المستشارين المسيحيين مما حدا به الى الطعن بعدم دستورية قرارات الجمعية العمومية سالفة الذكر بمقولة مخالفتها لأصول المتقاضين وخروجها كذلك على مبادئ الشريعة الاسلامية التى تنص المادة الثانية من الدستور على انها المصدر الرئيسى للتشريع، ويندرج تحت هذه المبادئ عدم ولاية غير المسلم على المسلم. واذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع وصرحت للمدعى برفع الدعوى الدستورية، فقد اقام الدعوى الماثلة، طالبا الحكم بعدم دستورية قرارى الجمعية العمومية لمحكمة شبين الكوم الكلية الصادرين بتوزيع العمل بالمحكمة على النحو سالف البيان.

وحيث ان البحث فى الاختصاص سابق بطبيعته على البحث فى شكل الدعوى او موضوعها، وتواجهه المحكمة الدستورية العليا من تلقاء ذاتها، وكان الدستور قد عقد الفصل الخامس من بابه الرابع للمحكمة الدستورية العليا، وعهد اليها فى المادة (١٧٥) منه - دون غيرها - بتولى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه المبين فى القانون، ثم صدر القانون المنظم لأوضاعها مبينا اختصاصاتها، محددا ما يدخل فى ولايتها حصرا، مستبعدا من مهامها مالا يندرج تحتها، فخولها الاختصاص المنفرد بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، مانعا اى جهة من مزاحمتها فيه، مفصلا طرائق هذه الرقابة وكيفية اعمالها، وذلك كله على النحو المنصوص عليه فى المواد ٢٥ ، ٢٧ ، ٢٩ منه، وهى قاطعة فى دلالتها على ان اختصاص المحكمة الدستورية العليا فى مجال الرقابة على الدستورية منحصر فى النصوص التشريعية ايا كان موضوعها ، او نطاق تطبيقها، او الجهة التى اقرتها او اصدرتها. ذلك ان هذه النصوص هى التى تتولد عنها مراكز قانونية

عامة مجردة، وما يميزها كقواعد قانونية، هو ان تطبيقاتها مترامية، ودائرة المخاطبين بها غير متناهية، والآثار المترتبة على ابطالها ـ اذا اهدرتها هذه المكمة لمخالفتها الدستور، بعيدة فى مداها، وتدق دائما ضوابط الرقابة على مشروعيتها الدستورية، وتقارنها محاذير واضحة وكان لزاما بالتالى ان يؤول امر هذه الرقابة الى محكمة واحدة بيدها وحدها زمام اعمالها، كى تصوغ بنفسها معاييرها ومناهجها، وتوازن من خلالها بين المصالح المثارة على اختلافها، وتتولى دون غيرها بناء الوحدة العضوية لأحكام الدستور بما يكفل تكاملها وتجانسها، ويحول دون تفرق وجهات النظر من حولها وتباين مناحى الاجتهاد فيها. اذ كان ذلك، وكان الدستور هو القانون الاعلى الذى يرسى الأصول والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم، ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لحركتها، ويقررالحقوق والحريات العامة، ويرتب ضماناتها الأساسية، وكانت مظنة الخروج على أحكامه لا تنحصر فى النصوص القانونية التى تقرها السلطة التشريعية، بل تتعداها الى كل قاعدة عامة مجردة اصدرتها السلطة التنفيذية فى حدود صلاحياتها التى ناطها الدستور بها، فان محل الرقابة القضائية على الدستورية، انما يتمثل فى القانون بمعناه الموضوعى الأعم محددا على ضوء النصوص التشريعية التى تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة، سواء وردت هذا النصوص فى التشريعات الاصلية او الفرعية، ولا كذلك قرارات توزيع العمل فيما بين الدوائر المختلفة التى تضمها المحكمة الواحدة ـ ايا كان نوعها او درجتها ـ والتى تصدر عن جمعيتها العامة وفقا لنص المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، ذلك ان هذه القرارات ـ وايا كان وجه الرأى فى مخالفتها للدستور ـ لا تعتبر فى محتواها ولا بالنظر الى الآثار التى ترتبها، تشريعا اصليا او فرعيا.

اذ لا تعدو المراكز القانونية التى تنشئها او تعدلها او تلغيها، ان تكون مراكز فردية او ذاتية يقتصر مجال سريانها على أشخاص معينين بذواتهم، هم هؤلاء القضاة الذين تم توزيع العمل القضائى فيما بينهم تنظيما لسيره وضمانا لاستقامته، لتفقد بذلك خصائص الأعمال التشريعية التى تمتد اليها الرقابة على الدستورية التى تباشرها المحكمة الدستورية العليا. ذلك ان النصوص القانونية التى تضمها هذه الاعمال، وهى وحدها التى تتولد منها ــ وبالنظر الى عموميتها وتجردها ــ مراكز قانونية تنظيمية عامة من طبيعتها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١٢ لسنة ١٥ ق . د جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٩٤).

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٥١ فى ٢٢ / ١٢ / ١٩٩٤)

(أ)

ادارة قضايا الحكومة

قاعدة رقم (٣٨)

المبدأ : (١٠٧) : قانون تنظيم ادارة قضايا الحكومة

المادة ٢٥ مدى دستوريتها ــ الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئون اعضاء ادارة قضايا الحكومة

قرار لجنة التأديب والتظلمات ـ قابلية الطعن عليه .

الطلبات : بطلب الحكم بعدم دستورية المادة ٢٥ من القرار الجمهورى بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تنظيم ادارة قضايا الحكومة واحتياطيا بعدم دستورية المادة ٢٥ من القرار الجمهورى بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ سالف الذكر فيما نصت عليه من اعتبار قرار لجنة التأديب والتظلمات فى طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشئون أعضاء ادارة قضايا الحكومة وفى طلبات التعويض المترتبة عليها نهائيا ولا يقبل الطعن بأى وجه من الوجوه أمام أية جهة .

المحكمة : برفض الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٢١ لسنة ٦ ق دستورية جلسة ٤ / ٣ / ١٩٧٨)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٧ فى ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨)

(أ)

ادارة محلية

قاعدة رقم (٣٩)

المبدأ : (١٠٨) : صدور قرار من محافظ بتقرير عقوبات لا يعدو ان يكون انتحالا لاختصاص مقرر لوزير التموين ومتعارض والمادة ٦٦ من الدستور .

(١٠٩) اختصاص المحافظ ــ مباشرة المحافظون السلطات والاختصاصات المقررة للوزراء بوصفهم رؤساء الاجهزة والمرافق العامة التابعة لهم دون ان يجاوز ذلك الى تخويلهم الاختصاص باصدار اللوائح التنفيذية ولا الى تقرير اختصاصهم باصدار قرارت لائحية تحدد بعض جوانب التجريم أو العقاب.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن النيابة العامة اتهمت المدعى الثالث بأنه فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٨٥ بدائرة مركز طهطا وبصفته تاجرا للغلال حاز للاتجار كمية السمسم المبينة بالأوراق رغم صدور قرار يحظر ذلك طوال موسم ٨٤ / ١٩٨٥ ، وأحالته الى المحاكمة الجنائية فى القضية رقم ١٢٨١ لسنة ١٩٨٥ جنح طوارىء سوهاج طالبة عقابة بالمواد (١) ، (٧) من قرار وزير التموين رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن توريد محصول السمسم ، وكذلك المواد (١) و (٢) من قرار محافظ سوهاج رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٥ الصادر فى ١٤ فبراير سنة ١٩٨٥ ، وبجلسة ١٤ مايو سنة ١٩٨٥ دفع الحاضر عن المتهم بعدم دستورية قرار محافظ سوهاج سالف الذكر فقررت محكمة الموضوع تأجيل نظر الدعوى الى جلسة ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٨٥ مع التصريح للمتهم باقامة الدعوى بعدم دستورية القرار المشار اليه ، فأقام المدعى الثالث والمدعون الأخرون الدعوى الماثلة .

وحيث ان المشرع ــ بما نص عليه فى البند (ب) من المادة

(٢٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ــ قد دل على أن الدعوى الدستورية لا ترفع من الخصم الا بعد ابداء دفع بعدم الدستورية تقدر محكمة الموضوع جديته ، ولا تقبل الا اذا رفعت خلال الأجل الذى ناط المشرع بمحكمة الموضوع تحديده بحيث لا يجاوز ثلاثة أشهر ، وهذه الأوضاع الاجرائية ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تتعلق بالنظام العام باعتبارها أشكالا جوهرية تغيا بها المشرع مصلحة عامة قوامها انتظام التداعى فى المسائل الدستورية بالاجراءات التى رسمها وفى الموعد الذى حدده ، اذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المدعى الثالث وحده ــ دون المدعين الأخرين ــ هو الذى أتهم فى الدعوى الموضوعية وأثار الدفع بعدم دستورية القرار المطعون فيه ، فان دعوى المدعين الأول والثانى والرابع لا تكون قد أتصلت بهذه المحكمة وفقا للأوضاع التى نص عليها قانونها ، ويتعين بالتالى الحكم بعدم قبولها .

وحيث ان الثابت من الأوراق ، أنه بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٨٥ أصدر محافظ سوهاج القرار رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٥ مشيرا فى ديباجته الى " قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩"والى" قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٤ تكليف الحائزين لمساحات مزروعة سمسما بتوريد كميات محصول السمسم موسم ٨٤ / ١٩٨٥"، والى " قرار وزير الزراعة رقم ٧٤٦ لسنة ١٩٨٤ بنظام توريد السمسم موسم ٨٣ / ١٩٨٤ " ، وكانت المادة الأولى من قرار المحافظ المشار اليه قد حظرت على تجار المحافظة حيازة السمسم أو تخزينه وذلك طوال العام ، ونصت المادة الثانية منه على أن كل مخالفة لأحكام ذلك القرار تطبق فى شأنها العقوبات المنصوص عليها بالقرار الوزارى رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٤ .

وحيث ان البين من ديباجة وأحكام قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٤ أنه صدر استنادا الى المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين ، قاضيا فى مادته الأولى بالزام الحائزين لمساحات مزروعة سمسما بالمحافظات التى حددها — ومن بينها محافظة سوهاج — بتوريد كامل انتاجهم من محصول السمسم موسم ٨٤ / ١٩٨٥ الى الجهات التى عينها هذا القرار ، ومستثنيا من ذلك المزارع التابعة لوزارة الزراعة والزراع أعضاء الجمعيات التعاونية الزراعية المتعاقدين مع الوزارة لانتاج تقاوى الاكثار بشرط توريدهم كميات السمسم المتعاقدين عليها بالكامل ، وتكلفت المادة الثانية من هذا القرار بتحديد الحد الأدنى لمعدلات التوريد ، ثم نصت المادة السابعة على أن " يعاقب كل حائز بغرامة قدرها مائة جنيه عن كل أردب يقصر فى توريده ، وفى جميع الأحوال تضبط الكميات موضوع المخالفة ويحكم بمصادرتها " .

وحيث انه يبين من مقارنة نصوص قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٤ بنصوص القرار المطعون عليه ، أن الأول يتعلق بالتزام زارعى السمسم بتوريد انتاجهم منه الى الجهات التى حددها وزير التموين والا عوقب المخالف بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة السابعة منه ، بينما حظر الثانى على تجار المحافظة حيازة السمسم أو تخزينه لديهم طوال العام ، وقضى بمعاقبة المخالفين منهم لأحكامه بالعقوبات المنصوص عليها فى قرار وزير التموين المشار اليه ، ومن ثم تكون الواقعة محل التجريم فى قرار وزير التموين سالف البيان مختلفة عن تلك التى أثمها القرار المطعون عليه وأن أحال هذا القرار فى شأن العقوبات التى تقضى بها المحكمة على مخالفة أحكامه الى قرار وزير التموين المشار اليه ، ومن ثم تكون الجريمة التى أنشأها القرار المطعون عليه

مختلفة فى أركانها عن تلك التى نص عليها قرار وزير التموين آنف البيان ، بما مؤداه استقلالها عنها وعدم ارتباطها بها .

ومن حيث ان صحيفة الدعوى الماثلة تنعى على القرار المطعون عليه انشاءه لجريمة وتقريره لعقوبة مما تستقل السلطة التشريعية ـــ دون مصدر القرار ـــ بتحديدها ،هذا بالاضافة الى أن السمسم من الحبوب الحقلية التى يتم انتاجها فى مصر وأن فرض قيود على تخزينه يخل بحرمة الملكية الخاصة وبحرية التجارة ، وأنه على ضوء ما تقدم جميعه ، يكون القرار المطعون عليه مخالفا لأحكام المواد (٣٤) ، (٦٦) ، (٨٦) من الدستور .

وحيث ان المادة (٦٦) من الدستور تنص على أن " العقوبة شخصية ، ولا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ، ولا توقع عقوبة الا بحكم قضائى ، ولا عقاب الا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون " وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن حكم هذا النص لا يعدو أن يكون توكيدا لما جرى عليه العمل من قيام المشرع باسناد الاختصاص الى السلطة التنفيذية باصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب ، وذلك لاعتبارات تقدرها السلطة التشريعية الأصلية وفى الحدود التى بينها القانون الصادر عنها ، واذ يعهد المشرع الى السلطة التنفيذية بهذا الاختصاص ، فان عمله لا يعتبر من قبيل اللوائح التفويضية المنصوص عليها فى المادة (١٠٨) من الدستور ، ولا يندرج كذلك تحت اللوائح التنفيذية التى نظمتها المادة (١٤٤) منه ، وانما مرد الأمر فى تقرير هذا الاختصاص الى نص المادة (٦٦) من الدستور ، التى تنطوى على تفويض بالتشريع يتناول بعض جوانب التجريم والعقاب على ما سلف البيان .

وحيث انه اذا كان ما تقدم ، وكانت الواقعة محل الاتهام

الجنائى فى الدعوى الموضوعية تتمثل فى قيام المدعى ــ بوصفه أحد التجار بمحافظة سوهاج ــ بحيازة وتخزين كميات من السمسم مخالفا بذلك الحظر المنصوص عليه فى المادة الأولى من القرار المطعون عليه ، وكان هذا الحظر لا يعدو أن يكون قيدا على تداول سلعة من السلع التموينية هى السمسم ، وهو قيد ناطت السلطة التشريعية اتخاذه بوزير التموين دون غيره ، اذ يختص هذا الوزير ــ لضمان تموين البلاد وتوفير العدالة فى توزيع المواد التموينية وبعد موافقة لجنة التموين العليا ــ باصدار القرارات المنصوص عليها فى المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين ويندرج تحتها فرض القيود على انتاج اية مادة أو سلعة وتداولها واستهلاكها بما فى ذلك توزيعها ، وله كذلك فرض قيود على نقل أية مادة أو سلعة من جهة الى أخرى ، وهى قيود حددت الفقرة الرابعة من المادة (٥٦) من المرسوم بقانون المشار اليها الجزاء على مخالفتها بقولها : " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى هذه المادة على مخالفة أحكام قرارات وزير التموين والتجارة الداخلية الصادرة تنفيذا لهذا القانون ، ويجوز أن ينص فى تلك القرارات على عقوبات أقل .... " وهذا النهج الذى التزمه المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ احتذاه كذلك المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح ، ذلك أن هذا المرسوم بقانون الأخير بعد أن خول وزير التموين فى المادة الخامسة منه أن يتخذ بقرارات يصدرها التدابير المتعلقة بتعيين المقادير التى يجوز شراؤها أو تملكها أو حيازتها من أية سلعة وبتقرير الوسائل اللازمة لمنع التلاعب بأسعار السلع والمواد الخاضعة لأحكام هذا المرسوم بقانون وتعيين مواصفاتها ، وبالزام أصحاب المصانع والمستوردين بتسليم مقادير معينة من أية سلعة أو مادة الى الجمعيات التعاونية لتقوم بعرضها

للبيع لأعضائها ، نص فى الفقرة الأخيرة من مادته التاسعة على أن " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة على مخالفة القرارات التى تصدر تنفيذا للمادة (٥) من هذا القانون ، ويجوز أن ينص فى تلك القرارات على عقوبات أقل " لما كان ذلك ، وكان المشرع على ما تقدم بيانه ، قد عهد الى وزير التموين دون غيره ـــ فى نطاق التدابير التى يتخذها لضمان تموين البلاد من المواد والسلع ولتحقيق العدالة فى توزيعها مع الالتزام بجداول الأسعار الخاصة بها ـــ بسلطة تقرير عقوبات على مخالفة القرارات التى يتخذها فى هذا الصدد تكون أقل من تلك المنصوص عليها فى القانون ، فان تجريم المادة الثانية من القرار المطعون عليه الصادر من محافظ سوهاج للواقعة محل الاتهام الجنائى فى الدعوى الموضوعية لا يعدو أن يكون انتحالا لاختصاص مقرر لوزير التموين فى شأن التدابير التى ينفرد باتخاذها وفقا لأحكام كل من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ المشار اليهما واغتصابا لسلطته فى هذا المجال ، ومن ثم يقع حكم المادة الثانية من القرار المشار اليه فى حومة المخالفة الدستورية لتعارضه والمادة (٦٦) من الدستور آنفة البيان .

وحيث انه لاينال مما تقدم ، ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة (٢٧) من قانون الادارة المحلية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ من أن " يتولى المحافظ ـــ بالنسبة الى جميع المرافق العامة التى تدخل فى اختصاص وحدات الادارة المحلية وفقا لأحكام هذا القانون ـــ جميع السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة

للوزراء بمقتضى القوانين واللوائح ، ويكون المحافظ فى دائرة اختصاصه رئيسا لجميع الأجهزة والمرافق المحلية " . ذلك أن ماتوخاه القانون المشار اليه لا يعدو تنظيم الأمور المتعلقة بالادارة المحلية وذلك بانشاء وحدات ادارية تتولى ممارسة السلطات والاختصاصات التنفيذية ذات الطبيعة الادارية اللازمة لادارة الأعمال المنوطة بالمرافق العامة الواقعة فى دائرتها نقلا اليها من الحكومة المركزية بوزاراتها المختلفة ، وقد قصد المشرع بالنص سالف الذكر أن يباشر المحافظون — بوصفهم رؤساء الأجهزة والمرافق العامة التابعة لهم — السلطات والاختصاصات المقررة للوزراء فى هذا الصدد ، دون أن يجاوز ذلك الى تخويلهم الاختصاص باصدار اللوائح التنفيذية ولا الى تقرير اختصاصهم باصدار قرارات لائحية تحدد بعض جوانب التجريم أو العقاب ، وذلك كلما كانت القوانين المعمول بها قد عهدت بهذا الاختصاص — فى أى من هاتين الحالتين — الى الوزراء ، اذ تستقل الجهة التى عينها المشرع بممارسته ولا يجوز أن تفوض غيرها فيه ، وهو فى كل الأحوال اختصاص تشريعى لاتشمله عبارة " السلطات والاختصاصات التنفيذية " الواردة بنص المادة (٢٧/١) سالفة البيان .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة الثانية من قرار محافظ سوهاج رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٥ ، وألزمت الحكومة المصروفات ، ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٤٣ لسنة ٧ ق . د جلسة ٧ / ٣ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية — العدد ١٤ فى ٢ / ٤ / ١٩٩٢)

(أ)

استيراد

قاعدة رقم (٤٠)

المبدأ : (١١٠) استيراد - مدى دستورية الفقرة الاخيرة من المادة الرابعة من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ٦ لسنة ١٩٨٥

المحكمة : حيث ان الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المدعى - فى الدعوى الماثلة - كان قد حصل على الموافقة الاستيرادية رقم ٤١٦٦ / ١٩٨٤ التى تخوله استيراد ثمانى سيارات نقل مرسيلس مستعملة ورد بيانها تفصيلا فى الفاتورة المرفقة بهذا الموافقة ، وفى الثانى من مايو سنة ١٩٨٥ تم الافراج عن سبع سيارات من بين مارخص باستيراده بعد الوفاء بالضريبة الجمركية المستحقة عنها ، وبقيت سيارة واحدة لم يتم الافراج عنها ، واذ صدر القرار الوزارى رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قرار وزير التجارة رقم ١٠٣٦ لسنة ١٩٧٨ ، وكان هذا القرار قد نص فى مادته الرابعة على أن ينشر فى الوقائع المصرية ، ويعمل به اعتبارا من الخامس من يناير ١٩٨٥ - وعلى ألا تسرى أحكامه على " ماتم شحنه قبل تاريخ العمل به " وكانت الادارة الجمركية قد التزمت بتطبيق ذلك القرار مما حدا بها الى الامتناع عن الافراج عن السيارة المتبقية ، واذ جرى شحن هذه السيارة فى ٩ من يونيه سنة ١٩٨٨ أى بعد العمل بأحكام القرار رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ - وازاء اصرار الادارة الجمركية على عدم الافراج عنها ، فقد أقام دعواه رقم ٥٦٦٠ لسنة ١٩٨٦ لمطالبتها بذلك بمقولة انه يتعين أن يعامل طبقا لأحكام القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٨٠ الذى صدرت الموافقة الاستيرادية فى ظله . متى كان ذلك وكان المدعى قد استصدر حكما من محكمة الأمور المستعجلة قضى له بطلباته ، وتأيد هذا

الحكم استئنافيا وكانت المادة الخامسة عشرة من القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٧٥ فى شأن الاستيراد والتصدير تخول وزير التجارة أو من يفوضه الزام المخالف لأحكامه بأن يدفع تعويضا يعادل قيمة السلعة المفرج عنها ، فقد أقام وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية الدعوى رقم ٧٨٣٤ / ١٩٨٨ مدنى كلى المنصورة بطلب الزام المدعى بأن يدفع مبلغ ٧٩٥٢٠ جنيها قيمة السيارة المفرج عنها بالمخالفة للقرار رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ على أساس أن شحنها تم بعد العمل بأحكامه ، ومن ثم يسرى عليها . وأثناء تداول هذه الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية ما تضمنه هذا القرار من عدم سريان أحكامه على ماتم شحنه قبل العمل به ، واذ صرحت له محكمة الموضوع — بعد تقديرها لجدية دفعه — برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث ان المدعى ينعى على القرار رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ المطعون فيه مخالفة ما تضمنه من سريان أحكامه على ما تم شحنه قبل تاريخ العمل به للمادة (١٨٧) من الدستور التى تنص على ألا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، بمقولة ان النص المطعون فيه أعمل الأثر الرجعى فى شأن ماتم التعاقد عليه فى ظل العمل بأحكام القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٨٠ وتأخر شحنه الى ما بعد صدور هذا القرار ، وفى ذلك اخلال بالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت عناصرها فى ظل القرار القديم .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة — وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية — انما يتحدد باجتماع شرطين أولهما أن يقيم المدعى — وفى

حدود الصفة التى اختصم بها النص التشريعى المطعون فيه ــ الدليل على ان ضررا واقعيا ــ اقتصاديا أو غيره ــ قد لحق به ، ويتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا ، ومستقلا بعناصره ، ممكنا ادراكه ومواجهته بالترضية القضائية ، وليس ضررا متوهما أو نظريا أو مجهلا ، بما مؤداه أن الرقابة الدستورية يتعين أن تكون موطئا لمواجهة أضرار واقعية بغيية ردها وتصفية آثارها القانونية ، ولا يتصور أن تقوم المصلحة الشخصية المباشرة الا مرتبطة بدفعها . ثانيهما أن يكون مرد الأمر فى هذا الضرر الى النص التشريعى المطعون عليه ، فاذا لم يكن هذا النص قد طبق على المدعى أصلا ، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه ، أو كان قد أفاد من مزاياه ، أو كان الاخلال بالحقوق التى يدعيها لا يعود اليه ، فان المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية ، ذلك أن ابطال النص التشريعى فى هذه الصور جميعها لن يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية ، عما كان عليه عند رفعها .

وحيث انه متى كان ما تقدم ، وكان المدعى قد حصر نطاق طعنه بعدم الدستورية فيما تضمنه القرار الوزارى رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه من عدم سريان أحكامه على ماتم شحنه قبل تاريخ العمل به ، وكان مناط المصلحة الشخصية المباشرة أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع ، فاذا لم يكن له بها من صلة ، كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة ، وكان الأثر الرجعى الذى نعاه المدعى على القرار المطعون فيه ــ وبافتراض صحة ادعائه بقيام هذا الأثر ــ متعلقا بأية سيارة يجرى شحنها قبل العمل بأحكام القرار رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ المشار

اليه ، وكان ثابتا من الأوراق أن السيارة محل الدعوى الموضوعية التى أقامتها الادارة الجمركية ضده لمطالبته بتعويض يعادل قيمتها ، قد جرى شحنها بعد العمل بأحكامه ، وتحديدا فى ٩ يونيه سنة ١٩٨٨ ، وكان الغاء هذه المحكمة النص التشريعى المطعون فيه — فى حدود نطاق الطعن — لن يعود على المدعى بأية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه عند رفعها ، ذلك أن القرار المطعون فيه أخرج من مجال تطبيقه السيارات التى تم شحنها قبل العمل بأحكامه ، وقد تم شحن السيارة — التى تدور الدعوى الموضوعية حول مطالبته بقيمتها — بعد العمل بالقرار المطعون فيه ، وكان مانص عليه هذا القرار من سريان أحكامه اعتبارا من الخامس من يناير ١٩٨٥ ليس محل طعن فى الدعوى الدستورية الماثلة ، فان الغاء ما تضمنته مادته الرابعة من عدم سريانه على ماتم شحنه قبل تاريخ العمل بأحكامه ، لن يكون له من أثر على الدعوى الموضوعية لعدم انطباق الاستثناء المنصوص عليه فيها فى شأنها أصلا ، وانتفاء علاقة السببية بالتالى بين الضرر الذى يدعيه ، من ناحية ، والنص التشريعى المطعون عليه من ناحية أخرى ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى الماثلة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى ، وبمصادرة الكفالة ، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا — طعن رقم ٢ لسنة ١٢ ق دستورية جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٢ تابع فى ٥ / ٦ / ١٩٩٣)

(أ)

اصلاح زراعى

قاعدة رقم (٤١)

المبدا : (١١١)اصلاح زراعى ــ مدى دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى .

بطلب الحكم : " بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى مع كل ما يترتب على ذلك من آثار والزام المقدم ضده الخامس بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه. ومع حفظ كافة الحقوق الأخرى " .

حكمت المحكمة : برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات وبمبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١٣ لسنة ١ ق دستورية (١٠ / ٨ ق ع)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٠ فى ٦ / ٣ / ١٩٨٠) جلسة ١٦ / ٢ / ١٩٨٠)

قاعدة رقم (٤٢)

المبدأ : (١١٢) اصلاح زراعى ــ مدى دستورية القانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها والمادتين ٢ ، ٩ من هذا القانون

(١١٣) اصلاح زراعى ــ مدى دستورية المادة ٦ من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام

المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ .

(١١٤) مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى المساواة بين جميع الافراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفةالدعوى وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما الاعتراض رقم ١٠٠١ سنة ١٩٧٠ أمام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى طالبين الاعتداد بعقد البيع العرفى الصادر اليهما من أحد الأجانب بتاريخ ٢ / ١ / ١٩٦١ عن أطيان زراعية مساحتها فدان و٥ قراريط و٨ أسهم ، وبجلسة ٥ / ١١ / ١٩٧٠ قررت اللجنة رفض الاعتراض . طعن المدعيان فى هذا القرار أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ٧٤٢ سنة ١٨ ق ، ودفعا أثناء نظره بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها لعدم عرضه على مجلس الرياسة وبعدم دستورية كل من المادة الثانية والفقرة الثانية من المادة التاسعة من هذا القانون ، والمادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه . وبجلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦ قررت المحكمة وقف الفصل فى الدعوى وأمهلت المدعين ثلاثة أشهر لرفع دعواهم الدستورية ، فأقاما الدعوى الماثلة .

وحيث ان المدعيين يطلبان الحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها لما شابه من عيب شكلى بعدم عرضه على مجلس الرياسة

عملا بأحكام الأعلان الدستورى الصادر سنة ١٩٦٢ استنادا الى أن بعض أعضاء المجلس قرروا أن القوانين التى صدرت فى وقت معاصر لصدور القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ كانت تصدر من رئيس المجلس دون عرضها على الأعضاء .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك أن هذا القانون صدر فى ظل العمل بالاعلان الدستورى الصادر فى ٢٧ / ٩ / ١٩٦٢ بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا والذى نص فى مادته الثالثة على أن يتولى رئيس الجمهورية اصدار المعاهدات والقوانين والقرارات التى يوافق عليها مجلس الرياسة . ولما كان الثابت فى ديباجة القانون أنه صدر بعد موافقة مجلس الرياسة وقد وقعه رئيس الدولة ونشر فى الجريدة الرسمية ، فانه يكون بذلك قد استوفى الشكل الدستورى للقوانين بحيث لا ينال من سلامته ما ينسبه المدعيان الى بعض أعضاء مجلس الرياسة من أقوال مرسلة لم يقم عليها دليل ، الأمر الذى يتعين معه اطراح هذا النعى .

وحيث ان مبنى النعى على المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ أنها اذ نصت على أن " تؤول الى الدولة ملكية الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى القابلة للزراعة والبور والصحراوية المملوكة للأجانب وقت العمل بهذا القانون .... ولا يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بتصرفات الملاك الخاضعين لأحكامه ما لم تكن صادرة الى أحد المتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة وثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١ " ، تكون قد جعلت للحكم الوارد فيها أثرا رجعيا الى أكثر من عام سابق على صدور القانون مما يترتب عليه اخلال خطير بالحقوق المكتسبة يتمثل فى نزع ملكية ما اشتراه مصريون من أجانب بعقود صحيحة صدرت من مالكيها وثبت

تاريخها بعد ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ وقبل ١٩ يناير سنة ١٩٦٣ تاريخ العمل بهذا القانون ، رغم أنه من المقرر أن المشرع لا يجب أن يلجأ الى الأثر الرجعى الا لمصلحة عليا خطيرة أو لرفع غبن الأمر الذى يتوافر بالنسبة للنص المطعون بعدم دستوريته ، وذلك بالاضافة الى أن هذا الأثر الرجعى أدى الى مصادرة للملكية الخاصة بغير تعويض لأن الدولة فى واقع الأمر تستولى من صغار الفلاحين على الأراضى التى اشتروها من أجانب وسددوا لهم ثمنها كاملا .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أن المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم سريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يرتب عليها أثرا فيما وقع قبلها ، وأن كان يستهدف أساسا أحترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات ، الا ان الدساتير المصرية المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور الحالى اذا أجازت للمشروع أستثناء من هذا المبدأ أن يقرر الأثر الرجعى للقوانين — فى غير المواد الجنائية — وذلك بشروط محددة ، تكون قد أفترضت بداهة احتمال أن يؤدى هذا الاستثناء الى المساس بالحقوق المكتسبة وآثرت عليها ما يحقق الصالح العام للمجتمع . ولما كان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه قد صدر من رئيس الجمهورية بناء على دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت والاعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ / ٩ / ١٩٦٢ الذى عهد بسلطة التشريع مؤقتا الى مجلس الرياسة بغير أية قيود ، وخول رئيس الجمهورية سلطة اصدار القوانين التى يوافق عليها ذلك المجلس، وكانت ولاية التشريع بذلك قد انتقلت كاملة الى مجلس الرياسة أثناء فترة الانتقال بحيث يتولاها كما تتولاها السلطة التشريعية بكافة حقوقها فى مجال التشريع ومنها رخصة اصدار القوانين بأثر

رجعى — طبقا للمادة ٦٦ من دستور سنة ١٩٥٨ المؤقت — متى اقتضى ذلك الصالح العام ، فان القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ اذ نص فى مادته الثانية على عدم الاعتداد بالتصرفات التى صدرت من الملاك الأجانب مالم تكن ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ مستهدفا بذلك الصالح العام — على ما جاء بمذكرته الإيضاحية — رغبة فى استقرار المعاملات بالنسبة للعقود التى أبرمت قبل هذا التاريخ ، وهو تاريخ الاعلان عن الأحكام التى تضمنها هذا القانون ، لا يكون قد خالف المبدأ الدستورى المستقر الذى يجيز على سبيل الاستثناء تقرير الأثر الرجعى لبعض القوانين .

لما كان ذلك وكان ماذهب اليه المدعيان من أن تقرير هذا الأثر الرجعى أدى الى مصادرة للملكية الخاصة غير صحيح ، ذلك أن المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ أو صحتا المقابل الذى تدفعه الدولة الى الملاك الأجانب الخاضعين لأحكامه ، أما حقوق من تعاملوا معهم ولم يعتد بتصرفات هؤلاء الملاك اليهم فان القواعد العامة للعقود هى التى تحكم العلاقة بينهم بما فى ذلك حقهم فى الرجوع عليهم بما سددوه من ثمن ، وبالتالى لا يكون تقرير الأثر الرجعى قد تضمن أية مصادرة للملكية الخاصة، ويكون ما يثيره المدعيان بشأن عدم دستورية المادة الثانية من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه على غير أساس .

وحيث ان المدعيين ينعيان على الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه — قبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ — أنها بما نصت عليه من عدم جواز الطعن بالالغاء أو وقف التنفيذ فى قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى التى تختص بالفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، تكون قد خالفت

المادة ٦٨ من الدستور لمصادرة حق الطعن فيها في حين انها قرارات ادارية لا يجوز تحصينها من رقابة القضاء .

" وحيث ان الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ تنص على أنه تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي المنصوص عليها في المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون " .

وحيث ان المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعي المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ ـــ وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ - كانت تنص في فقرتها الثانية على أن " ..... تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو بمجلس الدولة ومندوب عن اللجنة العليا للاصلاح الزراعي ومندوب عن الشهر العقارى وآخر عن مصلحة المساحة وتكون مهمتها في حالة المنازعة تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضي المستولى عليها ، وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون . كما تختص هذه اللجنة بالفصل في المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضي المستولى عليها" ، كما نصت الفقرة الرابعة منها على أن " .. تعين اللائحة التنفيذية الاجراءات التي تتبع في رفع المنازعات أمام اللجنة القضائية وكيفية الفصل فيها " . ونصت المادة ٢٧ من هذه اللائحة التنفيذية ـــ بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية الصادر في ٣١ يناير سنة ١٩٥٧ ـ على أن " ... تقوم اللجنة القضائية ـ في حالة المنازعة ـــ بتحقيق الاقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية واجراءات التوزيع ولها في سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع

أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أومن وزعت الأرض عليهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات أو مستندات ويكون التكليف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل . ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور وللجنة الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الاداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون مسببة .

وجاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه — فى شأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى — أنه " ونظرا لأهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها ليكفل لذوى الشأن من الضمانات ما يكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من مسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الأفراد من جهة ومصلحة الدولة فى سرعة البت فى مسائل ملكية الأراضى المستولى عليها " وهو ما أشارت اليه أيضا المذكرة الايضاحية للقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا سالفة الذكر فيما أوردته من أنه " ولذلك أنشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء ... " كما أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين ، أنه بما تضمنه هذا القانون من الغاء للنصوص الواردة فى قوانين الاصلاح الزراعى التى كانت تحصن الاعمال والقرارات الادارية من رقابة القضاء " . لم يعد هناك أى مانع من موانع التقاضى فى

هـذه الحالات ، فضلا عما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض مـن اعتبـار اللجنـة القضائيـة المشـكلة طبقـا لقـانون الاصـلاح الزراعـى جهـة قضائيـة مستقلة بالنسبة لما خصهـا المشـرع بنظـره مـن تلـك المنازعـات (نقـض مدنـى جلسـة ٢٣ ديسـمبر سـنة ١٩٦٥ ، الطعـن رقـم ٢٦٠ لسنة ٣١ القضائية) " .

وحيـث ان مـؤدى مـا تقـدم أن اللجنـة القضائيـة للاصـلاح الزراعـى هـى جهـة قضائيـة مستقلة عـن جهتـى القضـاء العـادى والادارى انشـأها المشـرع وخصهـا بالفصل دون سواها فى المنازعات المتعلقـة بقـانون الاصـلاح الزراعـى ثـم عهـد اليهـا بعـد ذلـك بـالفصل فيمـا ينشـأ مـن منازعـات عـن تطبيـق أحكـام القـانون رقـم ١٥ لسـنة ١٩٦٣ بحظـر تملـك الأجـانب للأراضـى الزراعيـة ومـا فـى حكمهـا ، وذلـك باتبـاع اجـراءات قضائيـة لهـا كافـة سمـات اجـراءات التقـاضى وضماناتـه وتـؤدى الى سـرعة البـت فـى هـذه المنازعـات حتـى يحسـم أمرهـا ويتحقـق بذلـك مـا تغيـاه المشـرع مـن أصـدار هـذه التشـريعات وقـد أفصـح المشرع عن الصفة القضائية للجنة الاصلاح الزراعى فى المذكـرات الايضاحيـة للقـانون رقـم ١٣١ لسـنة ١٩٥٣ والقـانون رقـم ٣٨١ لسـنة ١٩٥٦ بتعديـل بعـض أحكـام قـانون الاصـلاح الزراعـى وللقـانون رقـم ١١ لسـنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى علـى مـا سـلف بيانـه ، وبالتـالى فـان القـرارات التـى تصدرهـا اللجنـة القضائيـة للاصـلاح الزراعـى تعتبر بحسـب طبيعتهـا أحكامـا قضائيـة وليسـت قـرارات ادارية . لما كان ذلك ، وكان قصر التقاضى على درجـة واحـدة ممـا يستقل المشـرع بتقديره وفقـا لظـروف بعـض المنازعـات ومـا يقتضيـه الصـالح العـام مـن سـرعة حسـمها ، فـان مـا ينعـاه المدعيـان علـى الفقـرة الثانيـة مـن المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسـنة ١٩٦٣ (المشـار اليهـا مـن أنهـا تتضمـن مصـادرة لحـق

الطعن فى القرارات الادارية وتحصينها من رقابة القضاء بالمخالفة لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور) يكون غير سديد .

وحيث ان مبنى النعى على المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ انها اذ لم تجز الطعن فى القرارات الصادرة قبل العمل بأحكام هذا القانون من اللجان القضائية للاصلاح الزراعى فى المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، بينما أجازت الطعن فيما أصدرته تلك اللجان من قرارات فى شأن المنازعات المتعلقة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بالأصلاح الزراعى ، وتكون قد أهدرت مبدأ المساواة بين المواطنين الذى نص عليه الدستور فى المادة ٤٠ منه ، بأن أجازت لبعض الأفراد الطعن فى قرارات تلك اللجان وحظرته على آخرين .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أن مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى المساواة بين جميع الأفراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية ، اذ يملك المشرع لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها لهم المشرع ، وينتفى مناط المساواة بينهم وبين من تخلفت بالنسبة اليهم هذه الشروط . لما كان ذلك وكانت المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ قد أجازت لأطراف النزاع الطعن فى قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى الصادرة قبل العمل بأحكام هذا القانون اذا توافرت شروط معينة ، أولها ـ وهو الشرط المطعون بعدم دستوريته ـ أن يكون القرار قد صدر فى أحدى

المنازعات المتعلقة بتطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعي أو القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكامه ، وكان هذا النص موجها الى كافة من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية من أطراف المنازعات الناشئة عن قوانين الاصلاح الزراعي وتوافر له بذلك شرطا العموم والتجريد ، وكان تنظيم طرق الطعن المختلفة بقصرها على منازعات معينة وعدم أجازة الطعن في غيرها مراعاة لاختلاف ظروف كل منهما وتحقيقا للصالح العام ، مما يستقل المشرع بتقديره . فان النعي على المادة السادسة المشار اليها بالاخلال بمبدأ المساواة يكون على غير أساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى والزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٧ لسنة ١ ق دستورية (٤ / ٨ ق ع) جلسة ٧ /٢/ ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٠ في ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٣)

المبدأ : (١١٥) اصلاح زراعي ــ القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للاراضي الزراعية وما في حكمها ــ مدى دستورية هذا القانون والمادتين ٢ ، ٩ منه .

(١١٦) اصلاح زراعي ــ مدى دستورية المادة ٦ من

القـرار بقـانون رقـم ٦٩ لسـنة ١٩٧١ بتعديـل بعـض احكـام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى .

الطلبات

بتـاريخ ٢١ / ٣ / ١٩٧٧ أودع المدعـى صحيفـة هـذه الدعـوى قلم كتاب المحكمة طالبا الحكم بعدم دستورية القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها وكل من المادتين ٢ و ٩من هذا القانون والمادة ٦ من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه .

وقدمت ادارة قضايا الحكومة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى ، وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم .

المحكمة :" برفض الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة "

الأسباب

كأسباب الحكم رقم ٧ لسنة ١ ق الصادر بذات الجلسة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٨ لسنة ١١ق دستورية ــ جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٤)

المبدأ : (١١٧) اصلاح زراعى ـــ اللجنة القضائية للأصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى انشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الأصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الاراضى المستولى عليها .اصدارها لاحكام قضائية وليست قرارات ادارية.

(١١٨) مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى المساواة بين جميع الافراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى أن المدعيين كانوا قد أقاموا الأعتراض رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٣ أمام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى يطلبون فيه الأعتداد بعقد البيع الابتدائى الصادر اليهم من والدتهم بتاريخ ١٥ أغسطس سنة ١٩٦٠ عن أطيان زراعية مساحتها ٧٩ فدانا و ٢٣ قيراطا ، كما كانت البائعة بدورها قد أقامت الأعتراض رقم ١٥٨ لسنة ١٩٦٣ تطلب فيه الاعتداد بذات العقد ، وبعد ضم الأعتراضين قررت اللجنة بجلسة ٢١ مارس سنة ١٩٦٥ رفضهما موضوعا .

طعن المدعون فى هذا القرار أمام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ١٤٢ لسنة ١٨ ق طالبين الغاءه، ودفعت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بعدم قبول الطعن استنادا الى البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها والذى لا يجيز الطعن فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية للاصلاح الزراعى قبل العمل

بأحكام هذا القانون اذا كان قد صدر فى شأنها قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للأصلاح الزراعى ، واذ كان مجلس الادارة قد صدق بتاريخ ١١ . يونيه سنة ١٩٦٦ على القرار المطعون فيه فان الطعن عليه يكون غير جائز ، فدفع المدعون بعدم دستورية البند رقم (٢) من المادة السادسة المشار اليه ، وبجلسة ٤ يناير سنة ١٩٧٧ قررت المحكمة وقف الفصل فى الطعن وحددت للمدعين ثلاثة أشهر لرفع دعواهم الدستورية ، فأقاموا الدعوى الماثلة .

وحيث ان المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بشأن تعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها تنص على أنه " يجوز لأطراف النزاع الطعن فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه والصادرة قبل العمل بأحكام هذا القانون وذلك بتوافر الشروط التالية :

١ - ....

٢ - ألا يكون القرار قد صدر فى شأنه قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ".

وحيث ان المدعين يطلبون الحكم بعدم دستورية البند رقم (٢) من هذه المادة لأسباب حاصلها أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى لا تعدو أن تكون لجنة ادارية ، وأن كلا من قرارتها والقرارات الصادرة بشأنها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى هى قرارات ادارية وليست أحكاما قضائية ، وبالتالى يكون النص على عدم جواز الطعن فى قرارات هذه اللجان - الصادرة قبل العمل بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ - اذا كان قد

صدر فى شأنها قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى مخالفا للمادة ٦٨ من الدستور التى كفلت حق التقاضى للناس كافة وحظرت النص على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء بالاضافة الى اخلاله بمبدأ المساواة بين المواطنين اذ أباح للبعض الطعن فى قرارات تلك اللجان لمجرد التراخى فى التصديق عليها ، وحظره على البعض الآخر ممن بادر مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بالتصديق على القرارات الصادرة ضدهم .

وحيث ان الحكومة طلبت رفض الدعوى استنادا الى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض وجرى به قضاء المحكمة العليا من اعتبار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضاء ناط بها المشرع سلطة الفصل فيما أسند اليها من منازعات .

وحيث ان المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ — وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ — كانت تنص فى فقراتها الثانية على أن " ... تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرئاسة ومن عضو بمجلس الدولة ومندوب عن اللجنة العليا للاصلاح الزراعى ومندوب عن الشهر العقارى وأخر عن مصلحة المساحة وتكون مهمتها فى حالة المنازعة تحقق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضى المستولى عليها ، وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون ، كما تختص هذه اللجنة بالفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضى المستولى عليها " .

كما نصت الفقرة الرابعة منها على أن "... تبين اللائحة

التنفيذية الاجراءات التى تتبع فى رفع المنازعات أمام اللجنة القضائية وكيفية الفصل فيها " . ونصت المادة ٢٧ من هذه اللائحة التنفيذية — بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٥٧ على أن " ... تقوم اللجنة القضائية — فى حالة المنازعة — بتحقيق الاقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية واجراءات التوزيع ولها فى سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أومن وزعت الأرض عليهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات أو مستندات ويكون التكليف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل . ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور . وللجنة الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الاداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة . ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا الا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون " مسببة " .

وجاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه — فى شأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى — أنه " ... نظرا لأهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها ليكفل لذوى الشأن من الضمانات ما يكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من مسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الأفراد من جهة ومصلحة الدولة فى سرعة البت فى مسائل ملكية الأراضى المستولى عليها " وهو ما أشارت اليه أيضا المذكرة الايضاحية للقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا سالفة الذكر فيما أوردته من أنه " ولذلك أنشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء .... " .

كما أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين أنه بما تضمنه هذا القانون من الغاء للنصوص الواردة فى قوانين الاصلاح الزراعى التى

كانت تحصن الأعمال والقرارات الادارية من رقابة القضاء " لم يعد هناك أى مانع من موانع التقاضى فى هذه الحالات ، فضلا عما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض من اعتبار اللجنة القضائية المشكلة طبقا لقانون الاصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها الشارع بنظره من تلك المنازعات (نقض مدنى جلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ ، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣١ القضائية) " .

وحيث ان مؤدى ماتقدم أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الأراضى المستولى عليها ، وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها وما يتصل بتوزيعها على المنتفعين بأحكامه ، وذلك باتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات اجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى الى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها وتتحقق بذلك الأهداف التى صدر من أجلها قانون الأصلاح الزراعى ، وهو ما أفصح عنه المشرع فى المذكرات الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ والقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الأصلاح الزراعى ، وللقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى على ما سلف بيانه ، وبالتالى فان القرارات التى تصدرها هذه اللجنة ، وهى تمارس عملا قضائيا أسنده اليها المشرع ، تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات ادارية . كما أن مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى اذ يباشر فى صدد اعتماده قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى – ما اختص به بنص صريح فى القانون ، فأن ما يتولاه فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة ، وهو عمل قضائى على ما سلف بيانه ، فتلحق لزوما الصفة القضائية ما يصدره من قرارات .

لما كان ذلك وكان أسناد ولاية الفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى الى هيئة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى لما سلف بيانه من اعتبارات ، مما

يدخل فى سلطة المشرع اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها ، فان ما ينعاه المدعون على البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المشار اليه من أنه يتضمن مصادرة لحق التقاضى ويحصن القرارات الادارية من رقابة القضاء يكون على غير أساس .

لما كان ما تقدم وكان مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى المساواة بين جميع الأفراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية ، ذلك ان المشرع يملك لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم ان يمارسوا الحقوق التى كفلها لهم المشرع ، وينتفى مناط المساواة بينهم وبين من تخلفت بالنسبة اليهم هذه الشروط . ولما كان ما تضمنه البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ موجها الى كافة من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية من أطراف النزاع ، بعدم صدور قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن القرار الذى أصدرته اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، وتوافر بذلك لهذا النص شرطا العموم والتجريد ، فان النعى عليه بالاخلال بمبدأ المساواة يكون غير سديد .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة والزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٩ لسنة ١ ق دستورية (٦ / ٨ عليا) جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٥)

المبدأ : (١١٩) اصلاح زراعى ـــ دستورية المادة ٢ والفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها.

الطلبات : بتاريخ ٢٥ / ٧ / ١٩٧٧ أودع المدعون صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة بطلب الحكم بعدم دستورية المادة الثانية والفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها .

وقدمت ادارة قضايا الحكومة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى ، وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم .

حكمت المحكمة

برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة والزمت المدعيين المصروفات المقررة ـ ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماة .

الاسباب

كأسباب الحكم رقم ٧ لسنة ١ ق الصادر بذات الجلسة .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١١ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٦)

المبدأ : (١٢٠) اصلاح زراعى — دستورية البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض احكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الاجانب للاراضى الزراعية وما فى حكمها .

أصدرت الحكم الأتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٢ لسنة ١ القضائية " دستورية "

المرفوعة من :

السيد / عبد العليم محمد المهدى عبد الله .

ضد :

١ — السيد / رئيس الوزراء .

٢ — السيد / رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى .

الاجراءات

بتاريخ ٢١ أغسطس سنة ١٩٧٧ أودع المدعى صحيفة هذه الدعوى قلم كتاب المحكمة طالبا الحكم بعدم دستورية البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها .

وقدمت ادارة قضايا الحكومة مذكرة طلبت فيها رفض الدعوى .

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها .

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم .

حكمت المحكمة :

" برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه " .

الأسباب :

كأسباب الحكم رقم ٩ لسنة ١ ق الصادر بذات الجلسة .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٢ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١).

قاعدة رقم (٤٧)

المبدأ : (١٢١) اصلاح زراعى ـــ اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى انشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الاراضى المستولى عليها وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها وما يتصل بتوزيعها على المنتفعين باحكامه .

(١٢٢) اصلاح زراعي ـ القرارات التى تصدرها اللجنة تعتبر بحسب طبيعتها احكام قضائية وليست قرارات ادراية .

المحكمة : حيث ان الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى أقام الطعن رقم ١١١ لسنة ١٨ قضائية أمام المحكمة الادارية العليا طالبا الغاء القرار الصادر من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بتاريخ ٢٢ يونيو سنة ١٩٧٠ فى الاعتراض رقم ١٩ لسنة ١٩٥٣ بالاعتداد بعقد البيع العرفى المتضمن بيع المرحوم السيد / عبد الحافظ عمرو الى المعترضين أطيانا زراعية مساحتها ١٨ فدانا و٦ قراريط كان الاصلاح الزراعى قد باع جزاء منها الى المدعى . واذ دفع بعدم قبول الطعن تأسيسا على أن مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى كان قد صدق بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٧٠ على قرار اللجنة وأن البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ بحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما حكمها لا يجيز الطعن فى القرارات الصادرة من اللجان القضائية للاصلاح الزراعى قبل العمل بأحكام هذا القانون اذا كان قد صدر فى شأنها قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ، فقد طلب المدعى وقف الطعن حتى يقيم الدعوى بعدم دستورية المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المشار اليهما. وبجلسة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٧٧ قررت المحكمة وقف الدعوى وأمهلت المدعى ثلاثة أشهر لرفع دعواه الدستورية ، فأقام دعواه الماثلة .

وحيث ان المدعى يطلب الحكم أصليا بعدم دستورية الفقرتين السادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم

١٧٨ لسنة ١٩٥٢ قبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ، والبند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ، وذلك تأسيسا على أن الفقرتين السادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا اذ نصتا على عدم جواز الطعن فى قرارات الاستيلاء فى حين انها قرارات ادارية ، وعلى منع المحاكم من النظر فى المنازعات المتعلقة بملكية الأطيان المستولى عليها واحالتها الى اللجان القضائية للاصلاح الزراعى وهى لجان ادارية تكونان قد خالفتا ما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور من منع تحصين القرارات الادارية من رقابة القضاء وكفالة حق التقاضى لكل مواطن ، كما أن البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ اذ نص على عدم جواز الطعن فى قرارات اللجان القضائية التى صدرت قبل العمل بأحكامه اذا كان قد صدر فى شأنها قرار نهائى من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ، رغم أن ما يصدره مجلس الادارة هو قرار ادارى ، يكون بدوره قد حصن القرارات الادارية من رقابة القضاء — ويضيف المدعى أنه — احتياطيا — اذا ما رئى أن قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى قرارات قضائية ، فان نص الفقرة الثانية من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه الذى أنشأ هذه اللجان يكون مخالفا لأحكام الدستور اذ ابتدع جهة استثنائية ليست من محاكم السلطة القضائية التى أفردها الدستور بسلطة الفصل فى الخصومات القضائية .

وحيث ان الحكومة طلبت رفض الدعوى استنادا الى ما استقر عليه القضاء من اعتبار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضاء ناط بها المشرع سلطة الفصل فيما أسند اليها من منازعات .

وحيث ان المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨

لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعي المعدلة بالقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ ــ وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ــ كانت تنص في فقرتها الثانية على أن " ..... تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو بمجلس الدولة ومندوب عن اللجنة العليا للاصلاح الزراعي ومندوب عن الشهر العقارى وآخر عن مصلحة المساحة وتكون مهمتها في حالة المنازعة تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الاراضي المستولى عليها ، وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون ، كما تختص هذه اللجنة بالفصل في المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضي المستولى عليها " . كما نصت الفقرة الرابعة منها على أن "..... تبين اللائحة التنفيذية الاجراءات التي تتبع في رفع المنازعات أمام اللجنة القضائية وكيفية الفصل فيها " . ونصت المادة ٢٧ من هذه اللائحة التنفيذية ــ بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية الصادر في ٣١ يناير سنة ١٩٥٧ ــ على ان " .... تقوم اللجنة القضائية ــ في حالة المنازعة ــ بتحقيق الاقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية واجراءات التوزيع ولها في سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أومن وزعت الأرض عليهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات أو مستندات ويكون التكليف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل . ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا في الحضور . وللجنة الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الاداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة . ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا الا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون مسببة " . وجاء

بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه — في شأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعي — أنه " ....نظرا لأهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها ليكفل لذوى الشأن من الضمانات ما يكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من مسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الافراد من جهة ومصلحة الدولة في سرعة البت فى مسائل ملكية الأراضى المستولى عليها ". وهو ما أشارت اليه أيضا المذكرة الايضاحية للقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا سالفة البيان فيما أوردته من أنه "..... ولذلك أنشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء" . كما أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين ، أنه بما تضمنه هذا القانون من الغاء للنصوص الواردة فى قوانين الاصلاح الزراعى التى كانت تحصن الاعمال والقرارات الادارية من رقابة القضاء .... " لم يعد هناك أى مانع من موانع التقاضى فى هذه الحالات ، فضلا عما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض من اعتبار اللجنة القضائية المشكلة طبقا لقانون الاصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها المشرع بنظره من تلك المنازعات (نقض مدنى جلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ ، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣١ قضائية) .

وحيث ان مؤدى ما تقدم أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الأراضى المستولى عليها ، وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها وما

يتصل بتوزيعها على المنتفعين بأحكامه ، وذلك باتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات اجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى الى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها وتتحقق بذلك الأهداف التى صدر من أجلها قانون الاصلاح الزراعى ، وهو ما أفصح عنه المشرع فى المذكرات الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ والقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الاصلاح الزراعى ، والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى على ما سلف بيانه ، وبالتالى فأن القرارات التى تصدرها هذه اللجنة وهى تمارس عملا قضائيا أسنده اليها المشرع ، تعتبر بسبب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات ادارية ، كما أن مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى اذ يباشر — فى صدر اعتماده قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى — ما اختص به بنص صريح فى القانون ، فان ما يتولاه فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة ، وهوعمل قضائى على ما سلف بيانه ، فتلحق لزوما الصفة القضائية ما يصدره من قرارات .

لما كان ذلك وكان اسناد ولاية الفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى الى هيئة قضلئية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى لما سلف بيانه من اعتبارات ، مما يدخل فى سلطة المشرع اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها، فان ما ينعاه المدعى على نصوص الفقرات الثانية والسادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وعلى البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المشار اليهما من أنها تتضمن مصادرة لحق التقاضى وتحصن القرارات الادارية من رقابة القضاء بالمخالفة لأحكام الدستور ، يكون على غير أساس ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا — طعن رقم ١٤ لسنة ١ ق دستورية (١ / ٩ ق عليا) جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية — العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٨)

المبدأ (١٢٣) اصلاح زراعى — استقر قضاء النقض والمحكمة العليا على اعتبار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضاء ناط بها المشرع سلطة الفصل فيما اسند اليها من منازعات متعلقة بملكية الاراضى المستولى عليها تطبيقا لقانون الاصلاح الزراعى .

المحكمة : وحيث ان الوقائع — على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المدعين وآخرين كانوا قد أقاموا الاعتراض رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٢ أمام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى طالبين الاعتداد بعقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ والصادر اليهم من محمد صالح الحديدى واستبعاد المساحة الواردة به ومقدارها ٦٦ فدانا و٢٣ قيراطا و١٣٫٥ سهما مما استولى عليه لدى البائع .

وبجلسة ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ أصدرت اللجنة قرارها بالاستجابة لطلباتهم ، غير أن مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لم يوافق بجلسته المنعقدة فى ١١ يونيو سنة ١٩٦٦ على قرار اللجنة . وبتاريخ ١٢ يوليو سنة ١٩٧٢ أقام المدعون اعتراضا

آخر أمام اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى قيد برقم ٩٦٦ لسنة ١٩٧٢ طلبوا فيه الغاء القرار الصادر من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى سنة ١٩٧٢ بالاستيلاء على الأرض موضوع النزاع بمقولة أنهم اكتسبوا ملكيتها بوضع اليدا لمدة الطويلة . فدفعت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بعدم جواز نظر الأعتراض لسابقة الفصل فيه فى الاعتراض رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٢. وفى ٣ مايو سنة ١٩٧٣ أصدرت اللجنة قرارها برفض الدفع وبقبول الاعتراض شكلا وفى الموضوع برفضه، واستندت فى رفض الدفع الى اختلاف السبب الذى بنى عليه طلب الملكية فى كل من الاعتراضين ، كما أقامت قرارها فى الموضوع على أن المعترضين اذ أقروا فى اعتراضهم السابق بأنهم تلقوا ملكية أرض النزاع بطريق الشراء بالعقد المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ فلا يقبل منهم من بعد الادعاء بأنهم كانوا يضعون اليد عليها مدة خمسة عشر عاما سابقة على تاريخ الاستيلاء والا لما كانت بهم حاجة الى شرائها من البائع لهم. طعن المدعون فى القرار بالطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٢٠ القضائية أمام المحكمة الادارية العليا طالبين الغاءه . والغاء قرار الاستيلاء الصادر سنة ١٩٧٢ على أرض النزاع وركنوا الى القرار السابق صدوره من اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى فى اعتراضهم رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٢ بالاعتداد بعقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ الصادر اليهم عن هذه الأرض ، بينما تمسكت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بنهائية القرار الصادر من مجلس ادارتها بعدم الموافقة على قرار اللجنة القضائية المشار اليه طبقا لنص المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ، فدفع المدعون بعدم دستورية تلك المادة ، وبجلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٧٨ قررت المحكمة وقف الفصل فى الطعن وأمهلت المدعين فترة ثلاثة أشهر لرفع دعواهم الدستورية ، فأقاموا دعواهم

المائلة يطلبون الحكم بعدم دستورية نصوص الفقرات الخامسة والسادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى قبل تعديلها بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ .

وحيث ان الفقرات الخامسة والسادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ـــ المطعون بعدم دستوريتها ـــ كانت تنص على أن " يكون القرار الذى تصدره اللجنة العليا باعتماد الاستيلاء والتوزيع بعد التحقيق والفحص بواسطة اللجان المشار اليها نهائيا وقاطعا لكل نزاع فى أصل الملكية وفى صحة اجراءات الاستيلاء والتوزيع " . " واستثناء من أحكام قانون مجلس الدولة لا يجوز الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ قرارات الاستيلاء أو التوزيع الصادرة من اللجنة العليا للاصلاح الزراعى " " واستثناء من أحكام قانون نظام القضاء يمتنع على المحاكم النظر فى المنازعات المتعلقة بملكية الأطيان المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء وفقا للاقرارات المقدمة من الملاك تطبيقا لهذا القانون، كما يمتنع عليها النظر فى المنازعات المتعلقة بالتوزيع " .

وحيث ان المدعين يطلبون الحكم بعدم دستورية نصوص هذه الفقرات تأسيسا على أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى لا تعدو أن تكون لجنة ادارية وأن كلا من قراراتها والقرارات الصادرة فى شأنها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى ـــ الذى حل محل اللجنة العليا للاصلاح الزراعى ـــ هى قرارات ادارية وليست أحكام قضائية ، وبالتالى يكون النص على تحصينها من رقابة القضاء ومنع جهة القضاء العادى من النظر فى المنازعات

المتعلقة بملكية الأراضي المستولى عليها ، واعتبار القرار الذى يصدر بشأنها من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى نهائيا ، مخالفا لحكم المادة ٦٨ من الدستور التى كفلت حق التقاضي للناس كافة وحظرت النص على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء .

وحيث ان الحكومة طلبت رفض الدعوى استنادا الى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض وجرى به قضاء المحكمة العليا من اعتبار اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى جهة قضاء ناط بها المشرع سلطة الفصل فيما أسند اليها من منازعات .

وحيث ان المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ — وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ — كانت تنص فى فقرتها الثانية على أن " تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو بمجلس الدولة ، ومندوب عن اللجنة العليا للاصلاح الزراعى ، ومندوب عن الشهر العقارى وآخر عن مصلحة المساحة ، وتكون مهمتها فى حالة المنازعة تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضي المستولى عليها ، وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون ، كما تختص هذه اللجنة بالفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضي المستولى عليها " . كما نصت الفقرة الرابعة منها على أن " تبين اللائحة التنفيذية الاجراءات التى تتبع فى رفع المنازعات أمام اللجنة القضائية وكيفية الفصل فيها ..." ونصت المادة ٢٧ من هذه اللائحة التنفيذية — بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٥٧ — على أن ".. تقوم اللجنة القضائية — فى حالة

المنازعة - بتحقيق الاقرارات وفحص الملكية والحقوق العينية واجراءات التوزيع ولها فى سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أومن وزعت الأرض عليهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات أو مستندات ويكون التكليف بكتاب موصى عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل . ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور . وللجنة الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الاداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة . ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا الا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون مسببة " وجاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه - فى شأن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى - أنه ".. نظرا لأهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها ليكفل لذوى الشأن من الضمانات ما يكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من مسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الافراد من جهة ومصلحة الدولة فى سرعة البت فى مسائل ملكية الأراضى المستولى عليها ". وهو ما أشارت اليه أيضا المذكرة الايضاحية للقراربقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا سالفة الذكر فيما أوردته من أنه " ولذلك أنشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء . "

كما أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين، أنه بما تضمنه هذا القانون من الغاء للنصوص الواردة فى قوانين الاصلاح الزراعى التى

كانت تحصن الأعمال والقرارات الادارية من رقابة القضاء " لم يعد هناك أى مانع من موانع التقاضى فى هذه الحالات ، فضلا عما كان قد أستقر عليه قضاء محكمة النقض من اعتبار اللجنة القضائية . المشكلة طبقا لقانون الاصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها المشرع بنظره من تلك المنازعات (نقض مدنى جلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ ، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ١٣ القضائية) " .

وحيث ان مؤدى ما تقدم أن اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الأراضى المستولى عليها ، وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها ، وما يتصل بتوزيعها على المنتفعين بأحكامه ، وذلك باتباع اجراءات قضائية لها كافة سمات اجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى الى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها وتتحقق بذلك الأهداف التى صدر من أجلها قانون الاصلاح الزراعى ، وهو ما أفصح عنه المشرع فى المذكرات الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ وللقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الاصلاح الزراعى ، وللقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى على ما سلف بيانه ، وبالتالى فان القرارات التى تصدرها هذه اللجنة وهى تمارس عملا قضائيا أسنده اليها المشرع ، تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات ادارية . كما أن مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى اذ يباشر — فى صدد اعتماده ، قرارات اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى — ما اختص به بنص صريح فى القانون ، فان ما يتولاه فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة ، وهو عمل قضائى على ما سلف بيانه ، فتلحق لزوما الصفة القضائية ما يصدره من قرارات .

لما كان ذلك ، وكان اسناد ولاية الفصل فى المنازعات

الناشئة عن تطبيق قانون الاصلاح الزراعى الى هيئة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى لما سلف بيانه من اعتبارات ، مما يدخل فى سلطة المشرع اعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها ، فان ما ينعاه المدعون على نصوص الفقرات الخامسة والسادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا المشار اليها من أنها تتضمن مصادرة لحق التقاضى وتحصينا لقرارات ادارية من رقابة القضاء بالمخالفة لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور ، يكون على غير أساس ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ــ طعن رقم ١٩ لسنة ١ دستورية (٦ / ٩ عليا) جلسة ٧ / ٢ / ١٩٨١)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٠ فى ٥ / ٣ / ١٩٨١)

قاعدة رقم (٤٩)

المبدأ : (١٢٤) اعمال سيادة ــ المسائل السياسية لاتنبسط عليها رقابة القضاء - تحديدها .

(١٢٥) أعمال سيادة ــ المرد فى ذلك الى القضاء بحسب ظروف كل حالة على حده .

(١٢٦) اعمال سيادة ــ اصلاح زراعى ــ الاستيلاء على الارض الزائدة لايتناول مسائل سياسية .

(١٢٧) ملكية خاصة ــ صونها وحرمتها ــ حكمة ذلك.

(١٢٨) اصلاح زراعى ـ الاستيلاء على الزائد عن الحد الاقصى بغير مقابل مصادرة لايجوز الا بحكم قضائى . سكوت الدستور عن النص على تقرير حق التعويض عنها .

(١٢٩) اصلاح زراعى ـ استيلاء ـ تعويض.

(١٣٠) قانون ـ عدم دستورية نص من نصوصه ـ اثر ذلك ـ عدم دستورية القانون جميعه .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما الدعوى رقم ٥٦٨٥ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبين الحكم بالزام المدعى عليهم متضامنين بتسليمهما سندات اسمية على الدولة بمبلغ ١٩٦٠٠ جنيه قيمة التعويض المستحق لهما عن أرضيهما الزراعية التى استولت عليها الحكومة تنفيذا لأحكام القرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون الاصلاح الزراعى ، والتى امتنعت الدولة عن تسليمها لهما بحجة أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ قد قضى بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له ـ الى الدولة دون مقابل . واثناء نظر الدعوى دفع المدعيات بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ . بجلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٦ رخصت المحكمة للمدعيين برفع دعواهما الدستورية خلال شهرين ، فأقاما الدعوى الماثلة .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه ـ يعتبر عملا من الأعمال السياسية التى تستهدف

الحفاظ على كيان الدولة الاقتصادى وتحقيق سياستها العليا فى القضاء على الاقطاع وتذويب الفوارق بين الطبقات ، وهو بهذه المثابة يعد من أعمال السيادة التى تنحسر عنها الرقابة على دستورية القوانين .

وحيث ان نظرية أعمال السيادة ، وأن كانت فى أصلها الفرنسى قضائية النشأة ولدت فى ساحة القضاء الادارى الفرنسى ؛ وتبلورت فى رحابه الا أنها فى مصر ذات أساس تشريعى يرجع الى بداية نظامنا القضائى الحديث الذى أقرها بنصوص صريحة فى صلب تشريعاته المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة . وآخرها ما ورد فى قانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة اللذين استبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الادارى على السواء تحقيقا للأعتبارات التى تقتضى - نظرا لطبيعة هذه الأعمال - النأى بها عن الرقابة القضائية وذلك لدواعى الحفاظ على كيان الدولة ، واستجابة لمقتضيات أمنها فى الداخل والخارج ورعاية لمصالحها الأساسية . وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستورى فى الدول التى أخذ بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين فاستبعدت المسائل السياسية من نطاق هذه الرقابة، وهى صورة من أعمال السيادة التى لاتنبسط عليها رقابة القضاء فى النظام المصرى .

وحيث ان أعمال السيادة التى تخرج عن مجال الرقابة القضائية، وان كانت لا تقبل الحصر والتحديد وكان المراد فى تحديدها الى القضاء ليقرر ما يعتبر من أعمال السيادة وما لا يعتبر منها بحسب ظروف كل حالة على حدة ، الا أن هذه الأعمال يجمعها اطار عام هى أنها تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليا وسيادة داخلية وخارجية مستهدفة تحقيق المصالح العليا للجماعة ،

والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقتها مع الدول الأخرى ، وتأمين سلامتها وأمنها فى الداخل والخارج . لما كان ذلك ، وكان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه قد صدر فى شأن يتعلق بالأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ متضمنا عدم أحقية ملاكها فى التعويض عن هذه الأراضى ، فتعرض بذلك للملكية الخاصة ، وهى من الحقوق التى عنى الدستور بالنص على صونها ، وتحديد الحالات التى يجوز فيها نزعها جبرا عن مالكها ، ووضع القيود والضوابط لحمايتها ، والتى ينبغى على سلطة التشريع أن تلتزمها والا جاء عملها مخالفا للدستور . ومن ثم لا يكون ذلك القرار بقانون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ماذهبت اليه الحكومة ، ويكون الدفع المبدى منها فى هذا الصدد بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى غير قائم على أساس ، متعينا رفضه .

وحيث ان مما ينعاه المدعيان على القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه أنه اذ قضى بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية ـ التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ، والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له ـ الى الدولة دون مقابل يكون قد أنطوى على أعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها ، وذلك بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ، ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى .

وحيث ان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح

الزراعـى بعـد أن نـص فـى مادتـه الأولى على أنـه " لا يجوز لأى شخص أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائتى فدان . وكل عقد يترتب عليه مخالفة هذا الحكم يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله " قضى فى مادته الخامسة بأن " يكون لمن أستولت الحكومة على أرضه ، وفقا لأحكام المادة الأولى ، الحق فى تعويض يعادل عشرة أمثال القيمة الايجارية لهذه الأراضى . مضافا اليه قيمة المنشأت والآلات الثابتة والغير ثابتة والأشجار . وتقدر القيمة الايجارية بسبعة أمثال الضريبة الأصلية....." كما نص فى مادته السادسة على أن " يؤدى التعويض سندات على الحكومة .... وتستهلك خلال أربعين سنة . ويكون هذه السندات أسمية .... ويصدر مرسوم بناء على طلب وزير المالية والاقتصاد بتعيين مواعيد وشروط استهلاك هذه السندات وشروط تداولها .." واذ صدر بعد ذلك القرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون الأصلاح الزراعى ونص فى مادته الأولى على أنه " لا يجوز لأى فرد أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائة فدان ويعتبر فى حكم الأراضى الزراعية ما يملكه الأفراد من الأراضى البور والأراضى الصحراوية ..." وفى مادته الثالثة على أن تستولى الحكومة على ملكية ما يجاوز الحد الأقصى الذى يستبقيه المالك " قضى فى مادته الرابعة بأن " يكون لمن أستولت الحكومة على أرضه تنفيذا لأحكام هذا القانون الحق فى تعويض يقدر وفقا للأحكام الواردة فى هذا الشأن بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وبمراعاة الضريبة السارية فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ " كما نصت مادته الخامسة على أن " يؤدى التعويض سندات أسمية على الدولة لمدة ١٥ سنة .. وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ــ ويصدر قرار من وزير الخزانة بكيفية اصدار هذه السندات ..." .

وحيث انه فى ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ صدر القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه ، ونص فى مادته الأولى على أن " الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المشار اليهما ، تؤول ملكيتهما الى الدولة دون مقابل " وفى مادته الثانية على أن " يلغى كل نص يخالف أحكام هذا القانون " ، وانتهى فى مادته الثالثة والأخيرة الى النص على أن ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره . وقد تم نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤ .

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى ، وحافزة على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى . ومن أجل ذلك حظرت تلك الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور ١٩٥٦ والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤) والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) . بل أنه امعانا فى حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا كما لم يجزا المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادة ٣٦) .

لما كان ذلك ، وكان استيلاء الدولة على ملكية الأراضى الزراعية الزائدة على الحد الأقصى الذى يقرره القانون للملكية الزراعية يتضمن نزعا لهذه الملكية الخاصة بالنسبة للقدر الزائد جبرا عن صاحبها ، ومن ثم وجب أن يكون حرمانه من ملكه مقابل تعويض والا كان استيلاء الدولة على أرضه بغير مقابل مصادرة خاصة لها لا يجوز الا بحكم قضائى وفقا لحكم المادة (٣٦) من الدستور .

ولا يقدح فى هذا النظر ما ذهبت اليه الحكومة من أن المادة ٣٧ من الدستور قد سكتت عن النص صراحة على تقرير حق التعويض بالنسبة للاستيلاء على الأراضى الزراعية المجاوزة للحد المقرر قانونا ، ذلك أن ما استهدفه المشرع الدستورى من ايراد هذا النص هو تقرير مبدأ تعيين حد أقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الاقطاع ويضمن حماية الفلاح والعامل الزراعى من الاستغلال ، فكان مجال ذلك النص الدستورى مقصورا على تقرير هذا المبدأ ومحصورا فى ارساء حكمه ، ولم يكن ايراد هذا النص بصدد تنظيم الاستيلاء على الأراضى الزراعية الزائدة عن الحد الأقصى . وبالتالى لم يكن ثمة مقتض فى هذا الصدد لتأكيد مبدأ التعويض عن الاستيلاء على الأراضى الزراعية الزائدة عن هذا الحد اجتزاء بما تغنى عنه المبادىء الأساسية الأخرى التى يتضمنها الدستور والتى تصون الملكية الخاصة وتنتهى عن نزعها الا لمنفعة عامة مقابل تعويض ، ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى . كما لا ينال من ذلك ما أثارته الحكومة من أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ قد جاء استجابة من المشرع لما يقرره الدستور فى مادته الرابعة من أن الأساس الاقتصادى للدولة يهدف الى تذويب الفوارق بين الطبقات ، وفى مادته السابعة من أن التضامن الاجتماعى أساس المجتمع ذلك أن التزام المشرع بالعمل على تحقيق تلك المبادىء لا يعنى ترخصه فى تجاوز الضوابط والخروج على القيود التى تضمنتها مبادىء الدستور الأخرى ومنها صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها نصوصه .

وحيث انه تمشيا مع هذا المفهوم الصحيح لأحكام الدستور ، فان تشريعات الاصلاح الزراعى المتعاقبة التى صدر بها المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والقرار بقانونه رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى وضعت حد أقصى للملكية الزراعية ، وقررت الاستيلاء على ما يزيد عن هذا الحد لم تغفل حق الملاك فى التعويض عن أراضيهم المستولى عليها ، وانما قررت حقهم فى التعويض عنها وفقا للقواعد والأسس التى نصت عليها تلك القوانين . بل ان القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها قد اعتنق هذا النظر ، فنص فى المادة الرابعة منه على أن يؤدى الى ملاك تلك الأراضى تعويض يقدر وفقا للأحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

وحيث انه على مقتضى ما تقدم ، فان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه ، اذ نص فى مادته الأولى على ايلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له الى الدولة دون مقابل ، يكون قد جرد ملاك تلك الأراضى المستولى عليها عن ملكيتهم لها بغير مقابل ، فشكل بذلك اعتداء على هذه الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة ، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة للأموال ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى ، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ .

لما كان ذلك ، وكانت باقى مواد هذا القانون مترتبة على مادته الأولى ، بما مؤداه ارتباط نصوصه بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة ، ومن ثم فان عدم دستورية نص المادة الأولى وابطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط — أن يلحق ذلك الابطال باقى نصوص هذا القرار بقانون المطعون فيه ، بما يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية الأراضي الزراعية ــ التي تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعي والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له ــ الى الدولة دون مقابل ، والزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٣ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ فى ٧ / ٧ / ١٩٨٣)

فى نفس المعنى :

١ ـ الطعن رقم ٤ لسنة١ق دستورية جلسة٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٢ ــ الطعن رقم ٣٨ لسنة ٤ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٣ ــ الطعن رقم ٣٣ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٤ ــ الطعن رقم ٢٤ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٥ ــ الطعن رقم ٢٥ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٦ ــ الطعن رقم ٢٧ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

٧ ــ الطعن رقم ٨٥ لسنة ٤ ق دستورية جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٣

قاعدة رقم (٥٠)

المبدأ : (١٣١) أعمال السيادة ــ استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الادارى ــ المسائل السياسية استبعادها من هذه الرقابة وهى صورة من أعمال السيادة .

(١٣٢) اعمال السيادة لا تقبل الحصر والتحديد ــ القضاء هو الذى يحددها على ضوء ظرف كل حالة على حدة ــ وهى تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليا وسيادة داخلية وخارجية مستهدفة تحقيق المصالح العليا للجماعة والسهر على احترام دستورها والاشراف على علاقتها مع الدول الاخرى وتأمين سلامتها وأمنها فى الداخل والخارج .

(١٣٣) استيلاء ــ استيلاء الدولة على الأرض الزراعية دون مقابل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها مخالف للدستور .

(١٣٤) استيلاء ــ استيلاء الدولة على ملكية الاراضى الزراعية الزائدة على الحد الأقصى الذى يقرره القانون للملكية الزراعية بغير مقابل مصادرة خاصة لا تجوز الا بحكم قضائى.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥٦٨٦ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بالزام المدعى عليهم متضامنين بتسليمه سندات اسمية على الدولة بمبلغ ٣٧٢٤٠ جنيها قيمة التعويض المستحق له عن أراضيه الزراعية التى استولت عليها الحكومة تنفيذا لأحكام القرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض

أحكام قانون الاصلاح الزراعى ، والتى امتنعت الدولة عن تسليمها له بحجة أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ قد قضى بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية — التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له — الى الدولة دون مقابل ، وأثناء نظر الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ ، وبجلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٧٦ كلفت المحكمة المدعى برفع دعواه الدستورية خلال شهرين ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه — يعتبر عملا من الأعمال السياسية التى تستهدف الحفاظ على كيان الدولة الاقتصادى وتحقيق سياستها العليا فى القضاء على الاقطاع وتذويب الفوارق بين الطبقات ، وهو بهذه المثابة يعد من أعمال السيادة التى تنحسر عنها الرقابة القضائية على دستورية القوانين .

وحيث ان نظرية أعمال السيادة وان كانت فى أصلها الفرنسى قضائية النشأة ولدت فى ساحة القضاء الادارى الفرنسى وتبلورت فى رحابه ، الا أنها فى مصر ذات أساس تشريعي يرجع الى بداية نظامنا القضائى الحديث الذى أقرها بنصوص صريحه فى صلب تشريعاته المتعاقبة المنظمة للمحاكم ومجلس الدولة وآخرها ماورد فى قانونى السلطة القضائية ومجلس الدولة اللذين استبعدا أعمال السيادة من ولاية القضاء العادى والقضاء الادارى على السواء ، وذلك تحقيقا ، للاعتبارات التى تقتضى — نظرا لطبيعة هذه الأعمال — النأى بها عن الرقابة القضائية وذلك للدواعى

الحفاظ على كيان الدولة ، واستجابة لمقتضيات أمنها فى الداخل والخارج ورعاية لمصالحها الأساسية، وقد وجدت هذه الاعتبارات صدى لدى القضاء الدستورى فى الدول التى أخذت بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين، فاستبعدت المسائل السياسية من نطاق هذه الرقابة، وهى صورة من أعمال السيادة التى لا تنبسط عليها رقابة القضاء فى النظام المصرى.

وحيث ان اعمال السيادة التى تخرج عن مجال الرقابة القضائية وان كانت لا تقبل الحصر والتحديد وكان المرد فى تحديدها الى القضاء ليقرر ما يعتبر من أعمال السيادة ومالا يعتبر منها بحسب ظروف كل حالة على حدة، الا ان هذه الأعمال يجمعها اطار عام هى انها تصدر عن الدولة بما لها من سلطة عليها وسيادة داخلية وخارجية مستهدفة تحقيق المصالح العليا للجماعة، والسهر على احترام دستورها، والاشراف على علاقتها مع الدول الاخرى، وتأمين سلامتها وامنها فى الداخل والخارج لما كان ذلك، وكان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه قد صدر فى شأن يتعلق بالأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ متضمنا عدم أحقية ملاكها فى التعويض عن هذه الأراضى، فتعرض بذلك للملكية الخاصة، وهى من الحقوق التى عنى الدستور بالنص على صونها، وتحديد الحالات التى يجوز فيها نزعها جبرا عن مالكها، ووضع القيود والضوابط لحمايتها، والتى يتعين على سلطة التشريع ان تلتزمها والا جاء عملها مخالفا للدستور، ومن ثم لا يكون ذلك القرار بقانون قد تناول مسائل سياسية تنأى عن الرقابة الدستورية على نحو ما ذهبت اليه الحكومة، ويكون الدفع المبدى منها فى هذا الصدد بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى غير قائم على أساس، متعينا رفضه.

وحيث ان مما ينعاه المدعى على القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه انه اذ قضى بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية - التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالأصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له - الى الدولة دون مقابل يكون قد انطوى على اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة لها وذلك بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على ان الملكية الخاصة مصونة والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولاتجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى.

وحيث ان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالأصلاح الزراعى بعد ان نص فى مادته الاولى على انه : " لا يجوز لأى شخص ان يمتلك من الاراضى الزراعية اكثر من مائتى فدان فكل عقد يترتب عليه مخالفة هذا الحكم يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله ". قضى فى مادته الخامسة بأن " يكون لمن استولت الحكومة على ارضه، وفقا لاحكام المادة الاولى الحق فى تعويض يعادل عشرة امثال القيمة الايجارية لهذه الارض مضافا اليه قيمة المنشآت والآلات الثابتة وغير الثابتة والأشجار. وتقدر القيمة الايجارية بسبعة امثال الضريبة الأصلية ....." كما نص فى مادته السادسة على ان :" يؤدى التعويض سندات على الحكومة .... وتستهلك خلال اربعين سنة وتكون هذه السندات اسمية .... و يصدر مرسوم بناء على طلب وزير المالية والاقتصاد بتعيين مواعيد وشروط استهلاك هذه السندات وشروط تداولها" . واذا صدر بعد ذلك القرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض احكام قانون الاصلاح الزراعى ونص فى مادته الاولى على انه : " لا يجوز لأى فرد ان يمتلك من الاراضى الزراعية اكثر من مائة فدان ويعتبر فى حكم الاراضى الزراعية ما يملكه الأفراد من الاراضى البور والاراضى

الصحراوية ... " وفى مادته الثالثة على ان : " تستولى الحكومة على ملكية ما يجاوز الحد الاقصى الذى يستبقيه المالك .... " قضى فى مادته الرابعة بأن " يكون لمن استولت الحكومة على ارضه تنفيذا لأحكام هذا القانون الحق فى تعويض يقدر وفقا للأحكام الواردة فى هذا الشأن بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار اليه وبمراعاة الضريبة السارية فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ " . وكما نصت مادته الخامسة على أن " يؤدى التعويض سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ... وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ... ويصدر قرار من وزير الخزانة بكيفية اصدار هذه السندات .....".

وحيث انه فى ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ صدر القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه — ونص فى مادته الاولى على ان : " الاراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لاحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المشار اليهما، تؤول ملكيتها الى الدولة دون مقابل" . وفى مادته الثانية على ان " يلغى كل نص يخالف هذا القانون، وانتهى فى مادته الثالثة والأخيرة الى النص على ان ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من تاريخ نشره، وقد تم نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٣ مارس سنة ١٩٦٤.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وحرمتها باعتبارها فى الاصل ثمرة النشاط الفردى وحافزة على الانطلاق والتقدم، فضلا عن انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى. ومن اجل ذلك حظرت تلك الدساتير نزع

الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) بل انه امعانا في حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء عليها بغير حق حظر هذا الدستور المصادرة العامة حظرا مطلقا كما لم يجز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي (المادة ٣٦).

لما كان ذلك، وكان استيلاء الدولة على ملكية الاراضي الزراعية الزائدة على الحد الاقصى الذي يقرره القانون للملكية الزراعية يتضمن نزعا لهذه الملكية الخاصة بالنسبة للقدر الزائد جبرا عن صاحبها، ومن ثم وجب ان يكون حرمانه من ملكه مقابل تعويض، والا كان استيلاء الدولة على ارضه بغير مقابل - مصادرة خاصة لها لا تجوز الا بحكم قضائي، وفقا لحكم المادة ٣٦ من الدستور.

ولا يقدح في هذا النظر ما ذهبت اليه الحكومة من ان المادة ٣٧ من الدستور قد سكتت عن النص صراحة على تقرير حق التعويض بالنسبة على الاراضي الزراعية المجاوزة للحد المقرر قانونا، ذلك ان ما أستهدفه المشرع الدستوري من ايراد هذا النص هو تقرير مبدأ تعيين حد أقصى للملكية الزراعية بما لا يسمح بقيام الاقطاع ويضمن حماية الفلاح والعامل الزراعي من الاستغلال، فكان مجال ذلك النص الدستوري مقصورا على تقرير هذا المبدأ ومحصورا في ارساء حكمه، ولم يكن ايراد هذا النص بصدد تنظيم الاستيلاء على الاراضي الزراعية الزائدة عن الحد الاقصى، وبالتالي

لم يكن ثمة مقتضى فى هذا الصدد لتأكيد مبدأ التعويض عن الاستيلاء على الاراضى الزراعية الزائدة عن هذا الحد اجتزاء بما تغنى عنه المبادئ الأساسية الاخرى التى يتضمنها الدستور والتى تصون الملكية الخاصة، وتنهى عن نزعها الا لمنفعة عامة مقابل تعويض، ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى.

كما لا ينال من ذلك ما اثارته الحكومة من ان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ قد جاء اسجابة من المشرع لما يقرره الدستور فى مادته الرابعة من الأساس الاقتصادى للدولة يهدف الى تذويب الفوارق بين الطبقات وفى مادته السابعة من ان التضامن الاجتماعى أساس المجتمع، ذلك ان التزام المشرع بالعمل على فشكل تلك المبادئ لا يعنى ترخصه فى تجاوز الضوابط والخروج على القيود التى تضمنتها مبادئ الدستور الاخرى ومنها صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى اوردتها نصوصه.

وحيث انه تمشيا مع هذا المفهوم لأحكام الدستور، فان تشريعات الاصلاح الزراعى المتعاقبة التى صدر بها المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والقرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى وضعت حدا أقصى للملكية الزراعية وقررت الاستيلاء على ما يزيد عن هذا الحد لم تغفل حق الملاك فى التعويض عن اراضيهم المستولى عليها وانما قررت حقهم فى التعويض عنها وفقا للقواعد والأسس التى نصت عليها تلك القوانين - بل ان القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى شأن حظر تملك الاجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها قد اعتنق هذا النظر فنص فى المادة الرابعة منه على ان يؤدى الى ملاك تلك الاراضى تعويضا يقدر وفقا للأحكام المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢.

وحيث انه على مقتضى ما تقدم، فان القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه - اذ نص فى مادته الاولى على ايلولة ملكية الاراضى الزراعية - التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالأصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له - الى الدولة دون مقابل، يكون قد جرد ملاك تلك الاراضى المستولى عليها عن ملكيتهم لها بغير مقابل، فشكل بذلك اعتداء على هذه الملكية الخاصة ومصادرة لها بالمخالفة لحكم كل من المادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١ التى تنص على ان الملكية الخاصة مصونة والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة للأموال ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة الاولى من القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤.

لما كان ذلك، وكانت باقى مواد هذا القرار بقانون مترتبة على مادته الاولى، مما مؤداه ارتباط نصوصه بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل الفصل او التجزئة، ومن ثم فان عدم دستورية نص المادة الاولى وابطال اثرها يستتبع - بحكم هذا الارتباط - ان يلحق ذلك الابطال باقى نصوص القرار بقانون المطعون فيه، مما يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية الاراضى الزراعية - التى تم الاستيلاء عليها طبقا لاحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالأصلاح الزراعى والقرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل له - الى

الدولة دون مقابل، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٤ لسنة ١ ق . دستورية جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ فى ٢٧ / ٧ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٥١)

المبدأ (١٣٥) محكمة دستورية ـ ولاية المحكمة الدستورية لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للاوضاع المقررة بقانونها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٢ وذلك اما باحالة الاوراق اليها من المحاكم ذات الاختصاص القضائى فى الفصل فى مسألة دستورية واما برفعها من احد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع الخصم فيها بعدم دستورية نص تشريعى وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه ورخصت له برفع الدعوى.

(١٣٦) دعوى دستورية ـــ عدم صدور تصريح من المحكمة برفع الدعوى الدستورية ـ يحكم بعدم قبولها .

(١٣٧) دعوى دستورية ـــ اضافة المدعى فى صحيفة الدعوى الدستورية مواد غير واردة امام محكمة الموضوع ـ عدم قبول الدعوى لعدم اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا.

(١٣٨) دعوى دستورية ـــ شرط المصلحة ـــ يشترط لقبول الطعن بعدم الدستورية ان يتوافر للطاعن مصلحة شخصية ومباشرة فى طعنه ـــ مناط المصلحة ـــ ارتباطها بمصلحتهفى دعوى الموضوع التى اثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها.

(١٣٩) منع التقاضي ـ الدفع بأن المادة ٣٦ مكررا (ذ) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ / ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعي تتعارض مع مبادئ الشريعة الاسلامية التي جعلتها المادة الثانية من الدستور المصدر الرئيسي للتشريع لانها تؤدى الى سلب اموال المالك وحرمانه من الالتجاء الى القضاء ـ التزام المشرع باتخاذ مبادئ الشريعة الاسلامية لا ينصرف سوى الى التشريعات التي تصدر بعد التعديل الدستورى اما التشريعات السابقة على التعديل الدستورى فلا تسرى عليها مبادئ الشريعة.

(١٤٠) رسوم ـ نعى المدعى على المادة ٣٦ مكررا (ذ) من قانون الاصلاح الزراعي فيما تضمنه من خصم رسوم ايداع المبالغ المحصلة من المستأجر خزانة المحكمة لتعارضه مع الدستور ـ القانون ـ رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية في المواد المدنية هو الذى فرض رسم الايداع ـ نص في غير محله.

(١٤١) ناتج قومي ـ نعى المدعى على المادة ٣٦ مكرر (ذ) مخالفها لنص المادة (٢٥) من الدستور التي تنص على ان (لكل مواطن نصيب في الناتج القومي يحدده القانون بمراعاة عمله او ملكيته غير المستغلة) ـ حكم المادة ٣٦ مكرر (ذ) لا يمس حق المدعى في ناتج ارضه ـ والهدف منها التيسير على المستأجر في الوفاء بالاجرة عند امتناع المؤجر عن قبولها لتجنب اجراءات العرض والايداع التي نظمها قانون المرافعات.

(١٤٢) قانون ـ نعى المدعى على المادة ٣٦ مكرر (ذ) مخالفتها للقانون المدني والمرافعات ـ مناط اختصاص المحكمة الدستورية هو الفصل في دستورية القوانين واللوائح ، وان يكون

اساس الطعن هو مخالفة بعض اللوائح والقوانين فلا يمتد لحالات التعارض بين اللوائح والقوانين ولا بين التشريعات ذات المرتبة الواحدة.

(١٤٣) قانون — النعى بأن .. تطبيق النصوص المطعون عليها ترتب عليه عدم تنفيذ الاحكام الصادرة لمصلحته والحيلوله بينه وبين الوصول الى حقه — جدل حول مشروعية اجراءات تنفيذ لا يشكل بدوره عيبا دستورى.

المحكمة : حيث ان الوقائع — على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق — تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٣١٧٨ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بالزام رئيس الجمعية العمومية التعاونية الزراعية بشبرا هارس وآخرين بتسليمه ما تحت يدهم من مبالغ تسلموها من مستأجرى أرضه الزراعية منذ سنة ١٩٦٦ وحتى تاريخ الحكم فى الدعوى، مع الزامهم متضامنين بدفع مبلغ واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المؤقت، استنادا الى انهم تسببوا فى تعطيل تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة لمصلحته ضد هؤلاء المستأجرين، مما حال بينه وبين استلام الأجرة المستحقة له — غير ان محكمة جنوب القاهرة احالت الدعوى الى محكمة بنها الابتدائية للاختصاص بنظرها وقيدت الدعوى برقم ٣٩٤٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى بنها، حيث دفع المدعى امامها بعدم دستورية المواد ٣٣ مكررا (ز) ، ٣٥ ، ٣٦ مكررا ، ٣٦ مكررا (ب)، ٣٦ مكررا (ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى وبجلسة ٢٢ ابريل سنة ١٩٨٠ قضت محكمة بنها الابتدائية بوقف الدعوى، وصرحت للمدعى برفع دعواه الدستورية، كما ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى جزئى طوخ

طالبا الحكم بفسخ عقد المزارعة وطرد المستأجر من الارض وتسليمها اليه، وقد دفع فى هذه الدعوى ايضا بعدم دستورية المادتين ٣٥ ، ٣٦ مكررا (ز) سالفتى الذكر، وبجلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٨٠ قضت محكمة طوخ الجزئية بوقف الدعوى لمدة ستة أشهر. وأقام المدعى بعد ذلك الدعوى الماثلة.

وحيث ان ولاية المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ــ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ــ لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ من قانون انشائها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وذلك اما باحالة الاوراق اليها من احدى المحاكم ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية، واما برفعها من احد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه، فرخصت له برفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدستورية العليا .

لما كان ذلك ، وكانت محكمة طوخ الجزئية فى الدعوى رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى لم تصرح برفع الدعوى الدستورية، ومن ثم يتحدد نطاق الدعوى الماثلة بالمواد ٣٣ مكررا (ز) ، ٣٥ ، ٣٦ مكررا ، ٣٦ مكررا (ب) ، ٣٦ (ز) التى صرحت محكمة بنها الابتدائية فى الدعوى رقم ٣٩٤٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى برفع الدعوى الدستورية بشانها، اما بالنسبة للمادتين ٣٩ مكررا ، ٣٩ مكررا (أ) اللتين اضافهما المدعى فى صحيفة الدعوى الدستورية فان الدعوى بشأنهما تكون غير مقبولة اذ لم يتحقق اتصال المحكمة بهذا الشق من الطلبات اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا.

وحيث ان المدعى وان كان قد طعن بعدم دستورية المواد ٣٣

مكـــررا (ز) ، ٣٥ ، ٣٦ مكـــررا ، ٣٦ مكـــررا (ب) ، ٣٦ مكـــررا (ز) ، الا أنـه يشـترط لقبـول الطعـن بعـدم الدسـتورية ان يتوافـر للطـاعن مصلحـة شـخصية ومباشـرة فـى طعنـه، ومنـاط هـذه المصلحة ارتباطها بمصلحته في دعوى الموضوع التى اثير الدفع بعدم الدستورية بمناسبتها، والتى يؤثر الحكم فيه على الحكم فيها، وكان مـا استهدفه المدعى فـى دعـواه الموضوعيـة، هو الحكم بتسليمه مبالغ الأجـرة التـى تم ايداعهـا الجمعيـة التعاونيـة الزراعيـة بمعرفـة مسـتأجرى ارضـه، وكـانت المـادة ٣٦ مكـررا (ز) هـى التـى ترتبـط بطلبـات المدعى بما تضمنته من قواعد تتعلق بامتناع المؤجر عن تسلم الاجرة وايداعهـا مقـر الجمعيـة التعاونيـة الزراعيـة، وعرضهـا علـى المؤجـر او وكيلـه، ومـن ثـم فـان مصلحـة المدعـى انمـا تقـوم علـى الطعـن بعـدم دسـتورية هـذه المـادة فحسـب بتقديـر ان الحكـم لـه فـى الطلبـات الموضوعيـة يرتبـط بمـا يسفر عنـه القضاء فى الطعن بعدم دستوريتها، امـام المـواد ٣٣ مكـررا (ز)، ٣٥ ، ٣٦ مكـــررا ، ٣٦ مكـــررا (ب) فـلا مصلحـة شـخصية ومباشـرة لـه فـى الطعـن بعـدم دستوريتها، ذلـك ان المـادة ٣٣ مكـررا (ز) تتعلـق بعـدم انتهـاء عقـد الايجـار نقـدا او مزراعـة بموت المستأجر او المؤجر، وانتقال الايجار الى ورثـة المسـتأجر عنـد وفاتـه، وتنـص المـادة ٣٥ على عدم جواز اخلاء الاطيـان المؤجـرة ولـو عنـد انتهـاء المـدة المتفـق عليهـا فـى العقـد الا اذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون او العقد، وانه يجب علـى الحكـم بالفسـخ متـى تكـرر تأخـير المستأجر فى الوفاء بالأجرة، كمـا تنـص علـى انتهـاء الاجـارة بالنسبة للأراضـى المرخـص فـى زراعتهـا ذرة او ارزا لغـذاء المرخـص لـه او برسـيما لمواشـيه والاراضـى المرخـص فـى زراعتهـا زرعـة واحدة فى السنة عند انتهاء المدة المتفق عليهـا، وتعـالج المـادة ٣٦ مكـررا أحكـام الامتنـاع عـن ايـداع عقـد الايجـار بالجمعيـة التعاونيـة الزراعيـة المختصـة او توقيعـه، وتقضى المادة

٣٦ مكررا (ب) بعدم قبول المنازعات والدعاوى الناشئة عن ايجار الأراضى الزراعية مالم يكن عقد الايجار مودعا الجمعية، ومن ثم ، تكون الدعوى غير مقبولة بالنسبة الى هذه المواد.

وحيث ان الدعوى فى شقها الخاص بالطعن على المادة ٣٦ مكررا (ز) قد استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان المدعى ينعى بداءة على المادة المشار اليها تعارضها مع مبادئ الشريعة الاسلامية التى جعلتها المادة الثانية من الدستور المصدر الرئيسى للتشريع باعتبار ان المادة المطعون عليها تؤدى الى سلب أموال المالك وحرمانه من الالتجاء الى القضاء.

وحيث ان المادة ٣٦ مكررا (ز) من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ قد أضيفت بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٣ وعدلت بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ الذى تم العمل به ابتداء من ٨ سبتمبر سنة ١٩٦٦.

واذا كان من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — ان الزام المشرع باتخاذ مبادئ الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع بعد تعديل المادة الثانية من الدستور بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ لا ينصرف سوى الى التشريعات التى تصدر بعد التاريخ الذى فرض فيه هذا الالزام، بحيث اذا انطوى أى منها على ما يتعارض مع مبادئ الشريعة الاسلامية يكون قد وقع فى حومة المخالفة الدستورية. اما التشريعات السابقة على ذلك التاريخ، فلا يتأتى انفاذ حكم الالزام المشار اليه بالنسبة لها لصدورها فعلا من قبل، أى فى وقت لم يكن القيد المتضمن هذا الالزام قائما واجب الاعمال، لما كان ذلك وكانت المادة المطعون عليها لم يلحقها أى تعديل بعد التاريخ المشار اليه، فان النعى عليها وحالتها هذه بمخالفة

المادة الثانية من الدستور، وايا كان وجه الرأى فى تعارضها مع مبادئ الشريعة الاسلامية يكون فى غير محله.

وحيث ان المدعى ينعى ايضا على المادة ٣٦ مكررا (ز) عدم دستوريتها فيما تضمنته من خصم رسوم ايداع المبالغ المحصلة من المستأجر خزانة المحكمة، استنادا الى ان هذا الخصم يتعارض مع نص الفقرة الثالثة من المادة ١١٩ من الدستور التى تقضى بأنه لا يجوز تكليف أحد أداء رسم الا فى حدود القانون.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن فرض رسم على ما يودع خزائن المحاكم قد تقرر بمقتضى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائية فى المواد المدنية، ومن ثم ، فان القانون هو الذى فرض رسم الايداع ويعتبر المصدر المنشئ لهذا الرسم وبالتالى يكون النعى بعدم دستورية المادة المذكورة فيما قضت به من خصم رسوم الايداع فى غير محله.

وحيث ان ما ينعاه المدعى كذلك على نص المادة ٣٦ مكررا (ز) من مخالفتها لنص المادة (٢٥) من الدستور التى تنص على ان " لكل مواطن نصيب فى الناتج القومى يحدده القانون بمراعاة عمله او ملكيته غير المستغلة" مردود بأن حكم هذه المادة لا يستهدف سوى مجرد التيسير على المستأجر فى الوفاء بالأجرة عند امتناع المؤجر عن قبولها بحيث يتجنب اجراءات واحكام العرض والايداع التى نظمها قانون المرافعات والقانون المدنى ومن ثم، فان حكم هذه المادة لا يمس حق المدعى فى ناتج ارضه.

وحيث انه عما ينعاه المدعى على نص المادة المطعون عليها من مخالفتها لبعض نصوص القانون المدنى وقانون المرافعات، فانه لما كان من المقرر ان مناط اختصاص هذه المحكمة بالفصل فى

دستورية القوانين واللوائح، ان يكون أساس الطعن هو مخالفة التشريع لنص دستورى، فلا يمتد لحالات التعارض بين اللوائح والقوانين ولا بين التشريعات ذات المرتبة الواحدة، ومن ثم ، فان هذا النعى ــ ايا كان وجه الرأى فى قيام هذا التعارض ــ لا يعدو ان يكون نعيا بمخالفة قانون لقانون، وهو مالا يمتد اليه ولاية المحكمة، ولا يشكل بذلك خروجا على أحكام الدستور.

وحيث انه لا محل لما يثيره المدعى من ان تطبيق النصوص المطعون عليها ترتب عليه عدم تنفيذ الأحكام الصادرة لمصلحته، والحيولة بينه وبين الوصول الى حقه، ذلك ان هذه المطاعن ــ ايا كان وجه الرأى فيها ــ لا تعدو ان تكون نعيا على كيفية تطبيق القانون واجراءات تنفيذه، وجدلا حول مشروعية هذه الاجراءات، مما لا يجوز التعرض له امام هذه المحكمة، اذ لا يشكل بدوره عيبا دستوريا يصم القانون المطعون فيه.

وحيث انه لما تقدم، يتعين رفض الدعوى.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٢٦ لسنة ٢ ق . د جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٨٨)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٢٧ فى ٧ / ٧ / ١٩٨٨)

(أ)

أعتقال

قاعدة رقم (٥٢)

المبدأ (١٤٤) اعتقال ــ رفع الدعوى امام محكمة القضاء الادارى بطلب وقف تنفيذ الأمر الصادر بالاعتقال والغائه ــ صدور القانون ٥٠ / ١٩٨٢ بتعديل القانون ١٦٢ / ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ بأختصاص محكمة أمن الدولة العليا (طوارئ) وحدها بنظر كافة التظلمات والطعون من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال واحالة جميع الطعون والتظلمات والدعاوى المنظورة امام اية جهة قضائية او غيرها اليها.

(١٤٥) اختصاص ــ رأت محكمة القضاء الادارى عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ لمخالفتها للدستور حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الاصيل بنظر دعوى الطعن فى قرار الاعتقال بدعوى الالغاء.

(١٤٦) تظلم ــ التظلم فى الأمر الصادر بالاعتقال امام جهة قضائية أخرى غير مجلس الدولة تحقيقا للصالح العام مثل محكمة أمن الدولة العليا (طوارئ) الذى خصها المشرع وحدها بولاية الفصل قضائيا وانه ليس فى اسناد الفصل فى هذه التظلمات الى محكمة امن الدولة اى تحصين لأمر الاعتقال - وهو قرار ادارى ــ من رقابة القضاء ــ عدم انطوائه على مخالفة الدستور.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان وزير الداخلية بتاريخ ٨ اكتوبر سنة ١٩٨١ امرا باعتقال المدعى وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ بأعلان حالة الطوارئ فى جميع

انحاء الجمهورية لمدة سنة اعتبارا من ٦ اكتوبر سنة ١٩٨١ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨. فأقام المدعى الدعوى رقم ١٣٦٢ لسنة ٣٦ ق امام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الامر الصادر باعتقاله وفى الموضوع بالغائه، واذ صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشان حالة الطوارئ وقد نصت الفقرة الاولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) هى التى تختص وحدها بنظر كافة التظلمات والطعون من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ ثم نصت الفقرة الثانية من ذات المادة على انه " وتحال الى هذه المحكمة ـ بحالتها ـ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية "، فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى ـ بجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ ـ عدم دستورية الفقرة الثانية المشار اليها لمخالفتها حكم المادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور وذلك تأسيسا على ان دعوى الطعن فى قرار الاعتقال او القبض الصادر طبقا لأحكام قانون حالة الطوارئ لا تخرج ـ فى طبيعتها ـ عن كونها منازعة ادارية مما يدخل اصلا فى أختصاص بمجلس الدولة وفقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور فلا يصح نزعها منه الا لضرورة تدعو الى اسناد هذا الاختصاص الى جهة قضائية أخرى والى ان محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " وان كانت جهة قضائية الا ان اختصاصها بنظر التظلمات من اوامر القبض او الاعتقال لا يعتبر اختصاصا قضائيا وما تصدره فيها ليس احكاما لها حجية الأحكام وقوتها التنفيذية اذ ان التظلم من أمر الاعتقال لا يعدو ان يكون

تظلما اداريا لا يمتنع من اختصاص مجلس الدولة، وبذلك يكون مقتضى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل بنظر دعوى الطعن فى قرار الاعتقال بدعوى الالغاء. ومن ثم فقد أحالت محكمة القضاء الادارى الدعوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية.

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ـ محل النعى بعدم الدستورية ـ اذ قضت باحالة الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية الى محكمة أمن الدولة العليا " طوارئ " بحالتها عند صدور ذلك القانون، فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الاولى سالفة الذكر من اختصاص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ" دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المبينة بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ وهى التى تتعلق بالقبض او الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارئ. ومن ثم فان للمسألة الدستوريةالمثارة ـ حسبما جاء بأسباب قرار الاحالة ـ هى نزع الاختصاص بالطعن فى قرارات الاعتقال ـ بدعوى الالغاء ـ من القضاء الادارى واسناد هذا الاختصاص الى محكمة أمن الدولة العليا " طوارئ " ومدى مخالفة ذلك لنصوص المادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور.

وحيث ان المادة ١٧٢ من الدستور حين نصت على ان " مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة يختص بالفصل فى المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية، فقد افادت تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية بحيث يكون هو

قاضى القانون العام لهذه الدعاوى والمنازعات وان اختصاصه لم يعد مقيدا بمسائل محددة على سبيل الحصر كما كان منذ انشائه، غير ان هذا النص لا يعنى غل يد المشرع العادى عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية والدعاوى التأديبية الى جهات قضائية اخرى متى اقتضى ذلك الصالح العام واعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها وتنظيم طريقة تشكيلها.

وحيث ان محاكم امن الدولة المشكلة وفقا لقانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ هى جهة قضائية اقتضى انشاءها قيام حالة الطوارئ وما يقترن بها من ظروف استثنائية. فقد رأى المشرع بسلطته التقديرية ان يسند الى هذه المحاكم — فضلا عن اختصاصها بالفصل فى الجرائم التى تقع لأحكام الأوامر التى يصدرها رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه وفقا للقانون سالف الذكر وما قد يحيله عليها من الجرائم التى يعاقب عليها القانون العام وذلك على الوجه المبين بأحكام ذلك القانون — الاختصاص بالفصل فى كافة التظلمات والطعون من الأوامر الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ فنصت المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ فى فقرتها الاولى على انه " تختص محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الآوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٨ المشار اليه" وذلك باعتبار ان المحكمة المذكورة اقدر على الفصل فى التظلمات والطعون التى ترفع عن اوامر القبض او الاعتقال التى يتخذها رئيس الجمهورية كتدبير من التدابير المخولة له بعد اعلان حالة الطوارئ، ولما تنطوى عليه هذه التدابير من تقييد الحرية الشخصية التى كفلها الدستور واعتبرها حقا طبيعيا لكل مواطن فى

حدود أحكام القانون وما تتطلبه المصلحة العامة من الحيولة دون تعريض الأمن او النظام العام للخطر خلاف الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد عند اعلان حالة الطوارئ، فضلا عن ان المادة ٥٧ من الدستور ترى فى الاعتداء على الحرية الشخصية جريمة تكفل الدولة تعويضا عادلا لمن يقع عليه هذا الاعتداء. واذا كان المشرع فى المادة ٣ مكررا من قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ـ قد كفل للمعتقل كافة ضمانات التقاضى من ابداء دفاعه وسماع اقواله حين نصت فى فقراتها الاربعة الاولى ـ تنظيما لحق التظلم ـ على أنه يبلغ فورا كتابة كل من يقبض عليه او يعتقل وفقا للمادة السابقة بأسباب القبض عليه واعتقاله ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطيا وللمعتقل ولغيره من ذوى الشأن ان يتظلم من القبض او الاعتقال اذا انقضى ثلاثون يوما من تاريخ صدوره دون ان يفرج عنه. ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم الى محكمة امن الدولة العليا المشكلة وفقا لاحكام هذا القانون. وتفصل المحكمة فى التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم التظلم وذلك بعد سماع اقوال المقبوض عليه او المعتقل والا تعين الافراج عنه فورا، . وهو ما يتفق ونص المادة ٧١ من الدستور التى تقضى بأن التظلم من اجراءات القبض او الاعتقال يكون امام القضاء ووفقا للقانون الذى ينظم حق التظلم، وكان التظلم من امر الاعتقال انما يشكل " خصومة قضائية " تدور بين السلطة التنفيذية ممثلة فى رئيس الجمهورية او من يقوم مقامه وأحقيتها فى اتخاذ تدبير الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ وبين المعتقل ـ او غيره ـ الذى يتظلم من امر الاعتقال على اساس عدم مشروعيته او انتفاء المبرر للاشتباه فى المعتقل او عدم توفر الدلائل على خطورته

على الامن والنظام العام ، وتفصل المحكمة فى هذه الخصومة بقرار مسبب خلال اجل محدد حتى اذا ما صدر قرار المحكمة بالأفراج عن المعتقل كان لوزير الداخلية ـــ باعتباره المسئول عن الامن العام وطبقا للفقرتين الخامسة والسادسة من المادة ٣ مكرر سالفة الذكر ـــ ان يطعن على هذا القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ويحال الطعن الى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديمه على ان يفصل فيه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الاحالة والا وجب الافراج عن المعتقل فورا ويكون قرار المحكمة فى هذه الحالة واجب النفاذ. كما نصت الفقرة الاخيرة من تلك المادة على انه " فى جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق فى ان يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوما من تاريخ رفض التظلم " وذلك لمواجهة تغير الظروف التى قد تبرر استمرار الاعتقال من عدمه . لما كان ذلك جميعه، فان التظلم من امر الاعتقال يعد " تظلما قضائيا " اسند اختصاص الفصل فيه الى جهة قضاء وفقا لما تقضى به المادة ٧١ من الدستور، ومن ثم يكون القرار الذى تصدره محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " فى هذا النظام ـــ وما يثور فى شأنه من نزاع ـــ قرارا قضائيا نافذا بعد استنفاد طريق الطعن او اعادة النظر فيه على ما سلف بيانه.

وحيث انه يبين مما تقدم ان المشرع اذا كفل للمعتقل حق التقاضى بما خوله له من التظلم من الامر الصادر باعتقاله امام جهة قضائية وذلك فى ما يملكه المشرع ـــ وفقا لنص المادة ١٦٧ من الدستور ـــ من اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضائية اخرى غير مجلس الدولة تحقيقا للصالح العام على ما سبق ذكره، فان محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) وقد خصها المشرع وحدها بولاية الفصل فى التظلمات من اوامر الاعتقال فصلا قضائيا قد اضحت هى القاضى الطبيعى الذى يحق لكل

معتعل ـــ او لغيره من ذوى الشأن ـــ الالتجاء اليه بالنسبة لهذه التظلمات، كما انه ليس فى اسناد الفصل فى هذه التظلمات الى محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) اى تحصين لأمر الاعتقال ـــ وهو قرار ادارى ـــ من رقابة القضاء طالما ان المشرع قد جعل التظلم منه امام جهة قضاء هى محكمة امن الدولة العليا (طوارئ)، الأمر الذى لا ينطوى على اى مخالفة لحكم المادة ٦٨ من الدستور.

وحيث انه لما تقدم فان الدعوى بعدم الدستورية لاتقوم على اساس سليم ومن ثم يتعين رفضها.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٥٥ لسنة ٥ ق . دستورية جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٨٤).

(الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ (تابع) فى ٢١ / ٦ / ١٩٨٤).

قاعدة رقم (٥٣)

المبدأ (١٤٧) اعتقال ـــ رفع دعوى امام محكمة القضاء الادارى لوقف والغاء تنفيذ القرار الصادر بالاعتقال ـــ صدور القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ باختصاص محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون الطوارئ واحالتها اليها سواء اكانت منظورة امام جهات قضائية او غير قضائية .

(١٤٨) اختصاص ـــ رأت محكمة القضاء الادارى عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة

١٩٨٢ لما يترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الاصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال بالمخالفة للدستور.

(١٤٩) حكم ــ سبق صدور حكم فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ ق دستورية برفض النص بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية فى ٢١ / ٦ / ١٩٨٤ ــ يكون هذا الحكم حجية مطلقة يمنع من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه وتعين عدم قبوله لانتفاء المصلحة.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان وزير الداخلية اصدر قرار باعتقال المدعين وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ باعلان حالة الطوارئ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فأقام المدعون الدعوى رقم ١٣٥٧ لسنة ٣٦ قضائية امام محكمة القضاء الادارى طالبين الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر باعتقالهم وفى الموضوع بالغائه واذ صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه ، وقد قضت الفقرة الاولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " هى التى تختص وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ، ثم نصت الفقرة الثانية منها على انه " وتحال الى هذه المحكمة ــ بحالتها ــ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير

قضائية، فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى بجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ عدم دستورية الفقرة الثالثة المشار اليها لما يترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال، وذلك بالمخالفة للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور، وأحالت الدعوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية.

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ — محل النعى بعدم الدستورية — اذا قضت باحالة الدعوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الاولى من ذات المادة ، والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية الى محكمة أمن الدولة العليا " طوارئ " بحالتها عند صدور ذلك القانون، فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الاولى من اختصاص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المبينة بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢، وهى التى تتعلق بالقبض او الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارئ، ومن ثم فان المسألة الدستورية المثارة حسبما جاء بأسباب قرار الاحالة — هى نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى واسند هذا الاختصاص الى محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " ومدى مخالفة ذلك للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ١٦ يونيو سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ قضائية " دستورية " برفض النعى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ والتى تنص على انه " تختص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ "

دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨، وتحال الى هذه المحكمة ـــ بحالتها ـــ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية، ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ يونيو سنة ١٩٨٤.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على ان تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ...... " كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن " تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى الدستورية ....، و" نصت المادة ٤٩/١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان " أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة". ومؤدى ذلك ان الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها حجية مطلقة، بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الاثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعي المطعون فيه ام الى دستورية ورفض الدعوى على هذا الاساس وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥، ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة المشار اليها ولان الرقابة على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه والى تقرير دستورية وبالتالى سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان.

لما كان ذلك، وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل

فـي مـدى دسـتورية المادة ٣ مـن القـانون رقـم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديـل بعـض أحكـام القـانون رقـم ١٦٢ لسـنة ١٩٥٨ بشـأن حالـة الطـوارئ، وقـد سـبق لهـذه المحكمـة ان قضـت برفـض الدعـوى بعـدم دستورية النـص المشـار اليـه علـى مـا سـلف بيانه، وكان قضاءها فـى هـذا لـه حجيـة مطلقـة حسـمت الخصومـة بشـأن دسـتورية هـذا النـص حسـما قاطعـا مانعـا مـن نظـر أى طعـن يثـور مـن جديـد بشـأنه، فـان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منقضية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمـة الدسـتورية العليـا ــ الطعـن رقـم ٤٤ لسـنة ٥ ق ــ دستورية جلسة ١ / ١٢ / ١٩٨٤)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٥١ فى ٢٠ / ١٢ / ١٩٨٤)

فى نفس المعنى وبذات الجلسة :

الأحكـــام ارقـــام : ٤٥ ، ٤٦ ، ٤٨ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٦ ، ٦٧، ٦٩ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٤ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٨ ، ٨٩ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٠٤ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١١١ ، ١١٢ لسنة ٥ قضائية.

قاعدة رقم (٥٤)

المبـدأ (١٥٠) اعتقـال ــ اعتقـال اسـتنادا الى حالـة الطـوارئ ــ دعـوى امـام محكمـة القضـاء الادارى بوقـف تنفيـذ والغـاء قـرارا الاعتقـال ــ صـدور قـانون رقـم ٥٠ لسـنة ١٩٨٢

بتعديل القانون ١٦٢ / ١٩٥٨ بجعل محكمة امن الدولة العليا "طوارئ" هى المختصة وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال واحالتها اليها بحالتها ـــ رأت محكمة القضاء الادارى عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ .

(١٥١) اختصاص ـــ احالت محكمة القضاء الادارى الدعوى الى المحكمة الدستورية لحجب مجلس الدولة عن اختصاصه الاصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال بالمخالفة للدستور.

(١٥٢) حكم ـــ الحكم فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥٥ق.د باختصاص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ واحالة جميع الدعاوى والطعون والتظلمات والمنظورة امام اى جهة قضائية او غير قضائية ونشره بالجريدة فى ٢١ / ٦ / ١٩٨٤ بهذا يكون للحكم حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه ــ الحكم بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة.

(١٥٣) كفالة تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين وصون حقوقهم في الدفاع والالتجاء الى قاضيهم الطبيعي.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان وزير الداخلية اصدر قرارا باعتقال عدد من المواطنين وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ بأعلان حالة الطوارئ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى

اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨. فأقام المدعى الدعوى رقم ٢٤٨٢ لسنة ٣٦ قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر باعتقالهم وفى الموضوع بالغائه . واذ صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه وقد قضت الفقرة الاولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " هى التى تختص وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ، ثم نصت الفقرة الثانية منها على انه " وتحال الى هذه المحكمة — بحالتها — جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة امام أية جهة قضائية أو غير قضائية، فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى بجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ عدم دستورية الفقرة الثانية المشار اليها لما يترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال، وذلك بالمخالفة للمادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور، وأحالت الدعوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية.

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ — محل النعى بعدم الدستورية — اذ قضت باحالة الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الاولى من ذات المادة والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية الى محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " بحالتها عند صدور ذلك القانون ، فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الاولى من اختصاص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المبينة بالمادة ٣ مكررا من القانون

رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢، وهي التي تتعلق بالقبض او الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارئ. ومن ثم فان المسألة الدستورية المثارة ـ حسبما جاء بأسباب قرار الاحالة ـ هي نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى واسناد هذا الاختصاص الى محكمة امن الدولة العليا " طوارئ" ومدى مخالفة ذلك للمادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ قضائية " دستورية " برفض النعى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ والتى تنص ج) على ان " تختص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨. وتحال الى هذه المحكمة ـ بحالتها ـ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة امام اية جهة قضائية او غير قضائية " ونشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٨٤.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على ان " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح .... " كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية، ونصت المادة ٤٩/١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على ان " احكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة " ومؤدى ذلك ان

الاحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ــ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى ــ تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها، وانما ينصرف هذا الاثر الى الكافة وتلتزم بها جميع السلطات الدولة، سواء أكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه ام الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس، وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩/١ من قانون المحكمة المشار اليها، ولأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه، والى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب واوجه البطلان.

لما كان ذلك، وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشان حالة الطوارئ، وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار اليه على ما سلف بيانه، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها.

وحيث انه لا وجه لما اثاره المدعى فى مذكرته المؤرخة ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٨٤ بشأن عدم دستورية المادة ٤٩/١ من قانون المحكمة الدستورية العليا بمقولة انها تخل بما نص عليه الدستور من كفالة تكافؤ الفرص والمساواة بين المواطنين وصون حقوقهم فى

الدفاع والالتجاء الى قاضيهم الطبيعى، ذلك ان هذه المحكمة انما تستمد ولايتها فى الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح من المادة ١٧٥ من الدستور التى تنص على ان " تتولى المحكمة هذه الرقابة على الوجه المبين فى القانون وعلى ان ينظم القانون الاجراءات التى تتبع امامها" وقد جاء حكم المادة ٤٩/١ من قانون المحكمة بناء على هذا التفويض. واذ كان ما اوردته تلك المادة من النص على ان أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هو ما تمليه الطبيعية العينية للدعاوى الدستورية بما يقتضى اسباغ الحجية المطلقة على احكامها التى استوجب الدستور، فى المادة ١٧٨ منه - نشرها فى الجريدة الرسمية تأكيدا لصفتها الالزامية على نحو ما تقدم، فانه يتعين اطراح ما اثاره المدعى فى هذا الصدد.

لهذه الاسباب:

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

اصدرت المحكمة الدستورية العليا بذات الجلسة حكمين مماثلين فى الدعوتين الدستوريتين رقمى ٧٦ ، ١٠١ لسنة٥ قضائية.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٦٥ لسنة ٥ ق . دستورية - جلسة ١ / ١٢ / ١٩٨٤)

(الجريدة الرسمية - العدد ٥١ فى ٢٠ / ١٢ / ١٩٨٤)

فى نفس المعنى :

١ - الحكم رقم ٧٦ لسنة ٥ ق . دستورية.

٢ - الحكم رقم ١٠١ لسنة ٥ ق . دستورية.

قاعدة رقم (٥٥)

المبدأ (١٥٤) اعتقال ــ صدور قرار من وزير الداخلية باعتقال المدعى استنادا الى القرار الجمهورى باعلان حالة الطوارئ ــ اقامة الدعوى امام محكمة القضاء الادارى لوقف تنفيذ القرار الصادر بالاعتقال وبالغائه.

(١٥٥) اعتقال ــ صدور القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل احكام القانون رقم ١٩٥٨/١٦٢ الخاص بالطوارئ وقضت الفقرة الاولى من المادة الثالثة منه بان محكمة امن الدولة العليا (طوارئ) هى المختصة وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال ــ وقضت الفقرة الثانية منها باحالة جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المنظورة امام أى جهة قضائية أو غير قضائية اليها ــ رأت محكمة القضاء الادارى عدم دستورية الفقرة الثانية لحجب مجلس الدولة من اختصاصه الاصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال بالمخالفة للدستور.

(١٥٦) اختصاص ــ اختصاص محكمة امن الدولة العليا " طوارئ " دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات واحالة جميع الدعاوى والطعون والتظلمات الى هذه المحكمة بحالتها سواء أكانت منظورة امام جهة قضائية او غير قضائية ــ سبق صدور حكم فى الدعوى رقم ٥ لسنة ٥ ق .د بجلسة ١٦ / ٦ / ١٩٨٤ باختصاص محكمة امن الدولة العليا طوارئ" ونشر بالجريدة الرسمية فى ٢١ / ٦ / ١٩٨٤ فيكون هذا الحكم له حجية مطلقة قاطعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه لانتفاء المصلحة.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة

وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى ان وزير الداخلية اصدر قرار باعتقال المدعى وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ باعلان حالة الطوارئ والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فأقام المدعى الدعوى رقم ٣٦٦٥ لسنة ٣٦ قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر باعتقاله وفى الموضوع بالغائه واذ صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه، وقد قضت الفقرة الاولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة امن الدولة العليا " طوارئ) هى التى تختص وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الاوامر والقرارات الصادرة بالقبض او الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارئ ثم نصت الفقرة الثانية منها على انه " وتحال الى هذه المحكمة ـــ بحالتها ـــ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية " فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى بجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ عدم دستورية الفقرة الثانية المشار اليها لما ترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال ، وذلك بالمخالفة للمادتين ٦٨ و ١٧٢ من الدستور ، وأحالت الدعوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ـــ محل النعى بعدم الدستورية ـــ اذ قضت باحالة الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة ، والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية الى محكمة أمن الدولة العليا (طوارى) بحالتها عند صدور ذلك

القانون، فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الأولى من اختصاص المحكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المبينة بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ وهى التى تتعلق بالقبض أو الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارىء ، ومن ثم فان المسألة الدستورية المثارة — حسبما جاء بأسباب قرار الاحالة — هى نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى واسناد هذا الاختصاص الى محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" ومدى مخالفة ذلك للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور .

وحيث ان هذه المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ قضائية " دستورية " برفض النعى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ والتى تنص على أن " تختص محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، وتحال الى هذه المحكمة — بحالتها — جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية " ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٨٤ .

وحيث ان الفقرة الأولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ...." كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن " تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ونصت المادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة " —

ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ــ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى ــ تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها ، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ، سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس ، وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ و ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة المشار اليها ، ولأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه ، والى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان .

لما كان ذلك ، وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار اليه على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فان المصلحة فى الدعوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٧٤ لسنة ٥ ق دستورية جلسة ٥ / ١ / ١٩٨٥)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٤ فى ٢٤ / ١ / ١٩٨٥)

قاعدة رقم (٥٦)

المبدأ (١٥٧) اعتقال ــ اقامة الدعوى أمام محكمة القضاء الادارى لوقف والغاء قرار الاعتقال للاختصاص طبقا

للدستور — صدور قرار رئيس الجمهورية ٥٠ / ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام قانون الطوارىء باختصاص محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" وحدها بنظر الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض والاعتقال واحالتها بحالتها سواء اكانت منظورة أمام جهة قضائية أو غير قضائية

(١٥٨) اختصاص — نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى واسناد هذا الاختصاص الى محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" — مدى مخالفة ذلك للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور.

(١٥٩) حكم — صدور حكم فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ ق . دستورية برفض النعي بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ باختصاص محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات والمنظورة أمام أية جهة قضائيةأو غير قضائية ونشر بالجريدة الرسمية فى ٢١/٦/١٩٨٤ — يكون لهذا الحكم حجية مطلقة ينصرف الى الكافة حسم الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه.

(١٦٠) حكم — الحكم الصادر من المحكمة الدستورية سواء قد انتهى الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أو الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الاساس تلتزم به جميع سلطات الدولة .

المحكمة : وحيث ان الوقائع — على ما يبين من قرارات الاحالة وسائر الأوراق — تتحصل فى أن وزير الداخلية أصدر قرارات باعتقال المدعين فى القضايا أرقام ٢٠٩٩ ، ٢٢٩٥ ، ٢٧٢٥ لسنة ٣٦ قضائية ، وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية

رقم ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ باعلان حالة الطوارىء والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، فأقام المدعون الدعاوى السالف بيانها أمام محكمة القضاء الادارى طالبين الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرارات الصادرة باعتقالهم ، وفى الموضوع بالغائها ، واذا صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه ، وقد قضت الفقرة الأولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة أمن الدولة العليا " طوارىء" هى التى تختص وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض أو الاعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء ، ثم نصت الفقرة الثانية منها على أنه " وتحال الى هذه المحكمة — بحالتها — جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية " فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى بجلسات ٩ ، ١٦ نوفمبر سنة ١٩٨٢ ، ١٣ مارس سنة ١٩٨٤ عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة المشار اليها لما يترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الاصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال ، وذلك بالمخالفة للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور وأحالت الدعاوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ — محل النعى بعدم الدستورية — اذا قضت باحالة الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة ، والمنظورة أمام أى جهة قضائية أو غير قضائية الى محكمة أمن الدولة العليا "طوارىء" بحالتها عند صدور ذلك

القانون. فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الأولى من أختصاص محكمة أمن الدولة العليا " طوارىء" دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المبينة بالمادة (٣) مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ، وهى التى تتعلق بالقبض أو الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارىء . ومن ثم ، فان المسألة الدستورية المثارة حسبما جاء بأسباب قرارات الاحالة ، هى نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى ، واسناد هذا الاختصاص الى محكمة أمن الدولة العليا " طوارىء" ومدى مخالفة ذلك للمادتين ٦٨ ، ١٧٢ من الدستور .

وحيث ان هذه المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم (٥٥) لسنة ٥ قضائية دستورية برفض النعى بعدم دستورية المادة ٣ من القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢والتى تنص على أنه "وتختص محكمة أمن الدولة العليا طوارىء دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، وتحال الى هذه المحكمة ــ بحالتها ــ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها ، والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية ، ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٨٤ .

وحيث ان الفقرة الأولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن تنشر فى الجريدة الرسمية الاحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية " . ونصت المادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ومؤدى

ذلك أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية — وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها حجية مطلقة بحث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى الدستورية التى صدرت فيها ، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة ، وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ، سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أو الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس ، وذلك لعموم نصوص المادتين ١٧٥ ، ١٧٨ من الدستور والمادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة المشار اليها ، ولأن الرقابة على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه ، والى تقرير دستوريته ، وبالتالى سلامته من جميع العيوب وأوجه البطلان .

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعاوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة (٣) من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار اليه على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فان المصلحة فى الدعاوى الماثلة تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى فى القضية رقم ١٦ لسنة ٥ قضائية والقضيتين المضمومتين اليها .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ١٦ لسنة ٥ ق . دستورية والطعنين المضمومين له رقمى ٥٤ لسنة ٥ ، ٩٦ لسنة ٦ ق دستورية — جلسة ١٦ / ٢ / ١٩٨٥)

(الجريدة — العدد ١٠ فى ٧/ ٣/ ١٩٨٥)

قاعدة رقم (٥٧)

المبدأ : (١٦١) اعتقال ــ رفع دعوى أمام القضاء الادارى لوقف والغاء القرارات الصادرة بالاعتقال ــ صدور القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ باختصاص محكمة أمن الدولة العليا "طوارئ" وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض أو الاعتقال واحالة جميع الدعاوى والتظلمات المنظورة امام أية جهة قضائية أو غير قضائية اليها ــ محكمة القضاء الادارى رأت اعتبار ذلك حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل وفقا للدستور

(١٦٢) حكم ــ سبق للمحكمة الدستورية اصدار حكم برفض الدعوى بعدم دستورية المادة (٣) من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ ــ حجية مطلقة لهذا الحكم حسم الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ــ عدم القبول لانتفاء المصلحة .

المحكمة : حيث ان الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ــ تتحصل فى أن وزير الداخلية أصدر قرارات باعتقال المدعين فى القضايا أرقام ١٣٥٨ و٢١٧٤ و١٠٧٥ و٨٠٠ و٣٠٤١ و١٣٠٥ و ٢٢٤٤ و١٩١٧ و٢٢٥٢ لسنة ٣٦ قضائية وذلك استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٠ لسنة

١٩٨١ باعلان حالة الطوارىء والى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٨١ بتفويض وزير الداخلية فى اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى قانون حالة الطوارىء الصادر بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فأقام المدعون الدعاوى السالف بيانها أمام محكمة القضاء الادارى طالبين الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرارات الصادرة باعتقالهم وفى الموضوع بالغائها . واذ صدر القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه وقد قضت الفقرة الأولى من المادة الثالثة منه بأن محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) هى التى تختص وحدها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات الصادرة بالقبض أو الأعتقال وفقا لقانون حالة الطوارىء ، ثم نصت الفقرة الثانية منها على أنه " وتحال الى هذه المحكمة — بحالتها — جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية " فقد تراءى لمحكمة القضاء الادارى — بجلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٨٢ — عدم دستورية الفقرة الثانية المشار اليها لما ترتب عليها من حجب مجلس الدولة عن اختصاصه الأصيل بنظر دعوى الغاء قرار الاعتقال ، وذلك بالمخالفة للمادتين ٦٨ و١٧٢ من الدستور وأحالت الدعاوى الماثلة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية .

وحيث ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ — محل النعى بعدم الدستورية — اذ قضت باحالة الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها فى الفقرة الأولى من ذات المادة والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية الى محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) بحالتها عند صدور ذلك القانون فقد جاء حكمها ترتيبا على ما قررته الفقرة الأولى من اختصاص

محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المبينة بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ والمعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ وهى التى تتعلق بالقبض أو الاعتقال استنادا الى اعلان حالة الطوارىء . ومن ثم فان المسألة الدستورية المثارة ــ حسبما جاء بأسباب قرارات الاحالة ــ هى نزع الاختصاص بدعاوى الغاء قرارات الاعتقال من القضاء الادارى وأسناد هذا الاختصاصالى محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) ومدى مخالفة ذلك للمادتين (٦٨و١٧٢) من الدستور .

وحيث ان هذه المحكمة سبق أن قضت بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٨٤ فى الدعوى رقم (٥٥) لسنة ٥ قضائية (دستورية) برفض النعى بعدم دستورية المادة ٤ من القانون رقم (٥٠) لسنة ١٩٨٢ والتى تنص على أنه " وتختص محكمة أمن الدولة العليا (طوارىء) دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكررا من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وتحال الى هذه المحكمة ــ بحالتها ــ جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار اليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية " ونشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢١ يونيه سنة ١٩٨٤ " .

وحيث ان الفقرة الأولى من المادة ١٧٥ من الدستور قد نصت على أن " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح " كما قضت المادة ١٧٨ من الدستور بأن تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية " ونصت المادة ٤٩ / ١ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم

٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن " أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة " ومؤدى ذلك أن الأحكام الصادرة فى الدعاوى الدستورية ـ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى ـ تكون لها حجية مطلقة بحيث لا يقتصر أثرها على الخصوم فى الدعاوى الدستورية التى صدرت فيها ، وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة ، سواء أكانت هذه الأحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الاساس ، وذلك لعموم نص المادتين (١٧٥ و ١٧٨) من الدستور والمادة ٤٩/١ من قانون المحكمة المشار اليها ، ولأن الرقابة القضائية على دستورية القوانين التى اختصت بها المحكمة الدستورية العليا دون غيرها هى رقابة شاملة تمتد الى الحكم بعدم دستورية النص فتلغى قوة نفاذه والى تقرير دستوريته وبالتالى سلامته من جميع العيوب واوجه البطلان .

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعاوى هو الفصل فى مدى دستورية المادة (٣) من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء ، وقد سبق لهذه المحكمة أن قضت برفض الدعوى بعدم دستورية النص المشار اليه على ما سلف بيانه ، وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنه ، فان المصلحة فى الدعاوى الماثلة تكون منتفية ، وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى فى القضية رقم ٤٣ لسنة ٥ قضائية والقضايا المضمومة اليها .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٤٣ لسنة ٥ ق . دستورية والقضايا المضمومة اليها ارقام ٤٧ / ٥١ / ٥٦ / ٥٨ / ٦٣ / ٧٧ / ٧٨/ ٧٩ لسنة ٥ ق دستورية جلسة ١٩٨٥/٤/٦)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٦ فى ١٨ / ٤ / ١٩٨٥)

(أ)

اعلان

قاعدة رقم (٥٨)

المبـدأ : (١٦٣) اعـلان ـ اعـلان الادارات القضائيـة المختصة بالقوات المسلحة ـ مخالفة ذلك للدستور للتمييز بين رجال القوات المسلحة وبين غيرهم من المواطنين ـ زوال صفة رجال القوات المسلحة قبل الفصل في الدعوى ـ شرط المصلحة ـ لايكفى ان يتوافر عند رفع الدعوى بل يتعين ان يظل قائما حتى الفصل نهائيا فيها .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعيين الأول والثانى ومورث المدعية الثالث كانوا قد أقاموا بطريق الادعاء المباشر الدعوى رقم ١٣٩٨ لسنة ١٩٧٨ جنح عابدين ضد بعض العسكريين بطلب معاقبتهم بالمواد (٣٠٢) ،(٣٠٣)، (٣٠٦)، (٣٠٧) من قانون العقوبات وكذلك المواد (٢٤)، (٢٥)، (٢٩)، (٣٢) من المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٣٦ بشأن المطبوعات بوصف أنهم ارتكبوا جرائم قذف وسب المدعين بالحق المدنى بطريق النشر بالعبارات المبينة بصحيفة الادعاء المباشر ، مع الزامهم متضامنين بأن يؤدوا اليهم تعويضا مؤقتا عن الأضرار الأدبية والمادية التى أصابهم مقداره خمسون ألف جنيه ، واذ قضت محكمة عابدين بعدم قبول الدعويين الجنائية والمدنية ، فقد طعن المدعون بالحق المدنى على حكمها بالاستئناف رقم ٢٠٧٥ لسنة ١٩٨٢ جنح مستأنف وسط القاهرة ، ثم دفعوا أمام المحكمة الاستئنافية بعدم دستورية نص البند السادس من المادة الثالثة عشرة من قانون المرافعات لأفرادها رجال القوات المسلحة ومن فى حكمهم بتنظيم خاص فى شأن الاعلان يمايز بينهم وبين غيرهم من المواطنين ، فصرحت لهم هذه المحكمة برفع الدعوى الدستورية ، وكان ذات

الدفع قد أبدى من رئيس مجلس ادارة شركة الاسكندرية للملاحة والأعمال البحرية بعد أن أقام ضد أحد العسكريين بطريق الادعاء المباشر الدعاوى أرقام ٢٩٣٦ ، ٤٤١٨ لسنة ١٩٧٦ ، ٢٦٨ لسنة ١٩٧٧ جنح عابدين ، طالبا فيها الحكم بمعاقبته على جرائم القذف والسب التى ارتكبها فى حقه ، مع الزامه بالتعويض عما أصابه بسببها من أضرار مادية وأدبية ، وقد قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، وأقام المدعون فى الجنحة رقم ٢٠٧٥ لسنة ١٩٨٢ ، الدعوى الماثلة .

وحيث ان المدعين ينعون على البند السادس من المادة الثالثة عشر من قانون المرافعات اخلالها بمبدأ المساواة أمام القانون الذى كفله الدستور فى المادة (٤٠) منه ، بمقولة ان المشرع عين بموجبه وسيلة بذاتها لا يجوز بغيرها اعلان رجال القوات المسلحة ، ومن فى حكمهم ، وذلك أن صور اعلاناتهم انما يجرى تسليمها الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة ، لتقوم هى بارسالها اليهم فى وحداتهم ، الأمر الذى ينطوى على التمييز بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين يعلنون وفقا للقواعد العامة لأشخاصهم أو فى مواطنهم الأصلية أو المختارة ، هذا بالاضافة الى أن التطبيق العملى لنص البند المذكور أسفر عن اعاقته للتقاضى بالمخالفة لنص المادة (٦٨) من الدستور ، وذلك بالنظر الى عدم قيام الادارات القضائية المختصة بالقوات المسلحة بتنفيذ واجبها بتسلم صور الاعلانات التى تقدم اليها الى أصحابها من العسكريين ، الأمر الذى يطول معه أمد التقاضى سنين عددا .

وحيث أن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى على سند من انتهاء خدمة المدعى عليهم من العسكريين بالقوات المسلحة.

وحيث أن الدستور أفرد المحكمة الدستورية العليا بتنظيم خاص فى الفصل الخامس من الباب الخامس الخاص بنظام الحكم ، فناط بها دون غيرها — فى المادة (١٧٥) منه — مباشرة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، كما عقد لها وحدها ولاية تفسير النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون .

وحيث أنه اعمالا لهذا التفويض — الذى يستمد أصله من الدستور — حدد قانون المحكمة الدستورية العليا القواعد الموضوعية والاجرائية التى تباشر هذه المحكمة من خلالها وعلى ضوئها — الرقابة القضائية على دستورية النصوص التشريعية ، فرسم لاتصال الدعوى الدستورية بهذه المحكمة طرائق بذاتها بينتها تفصيلا وحددتها حصرا المادتان (٢٧)،(٢٩) من قانون هذه المحكمة باعتبار أن ولوجها واقامة الدعوى الدستورية من خلالها من الأشكال الاجرائية الجوهرية التى قررها المشرع لمصلحة عامة ، ولا يجوز مخالفتها بالتالى حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية فى اطارها وبمراعاة أحكامها .

وحيث أن النص التشريعى المطعون عليه قد اتصل بهذه المحكمة من خلال أعمال محكمة الموضوع للمادة (٢٩) من قانونها ، وهى قاطعة فى دلالتها على أن النصوص التشريعية التى يتصل الطعن عليها بالمحكمة الدستورية العليا اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة قانونا ، هى تلك التى تطرح عليها بعد دفع بعدم دستوريتها يبديه خصم أمام محكمة الموضوع ، وتقدر هى جديته أو أثر احالتها اليها مباشرة من محكمة الموضوع لقيام شبهة قوية لديها فى مخالفتها لأحكام الدستور ، وأنه فى كلتا الحالتين يتعين أن يكون الحكم فى الدعوى الدستورية لازما للفصل فى مسألة كلية أو

فرعية تدور حولها الخصومة — بأكملها أو فى شق منها — فى الدعوى الموضوعية ، فاذا لم يكن له بها من صلة كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة ، وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بتوكيدها أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبول الدعوى الدستورية ، وأن مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازما فى الطلبات المرتبطة بها المطروحة أمام محكمة الموضوع .

وحيث أن الطعن فى النصوص التشريعية بالطريق المباشر انما ينحل الى دعوى أصلية بعدم الدستورية تقوم بذاتها منفصلة عن أى نزاع مؤثر فى الدعوى الموضوعية ، وتناقض هذه الدعوى مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة وتنافيه ، ذلك أن الغاية المقصودة منها لا تعدو تقرير حكم الدستور مجردا فى شأن النصوص التشريعية المطعون عليها ، ومن المقرر قانونا أنه لا يكفى لقيام المصلحة الشخصية المباشرة المعتبرة شرطا لقبول الدعوى الدستورية ، أن يكون النص التشريعى المطعون عليه مخالفا فى ذاته للدستور ، بل يتعين أن يكون هذا النص — بتطبيقه على المدعى — قد أخل بأحد الحقوق التى كفلها الدستور على نحو ألحق به ضررا مباشرا ، وبذلك يكون شرط المصلحة الشخصية المباشرة فى الدعوى الدستورية مرتبطا بالخصم الذى أثار المسألة الدستورية ، وليس بهذه المسألة فى ذاتها منظورا اليها بصفة مجردة ، ولا يجوز بالتالى الطعن على النصوص التشريعية الا بعد توافر شرطين أولين يحددان معا مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة ، ولا يتداخل أحدهما مع الآخر أو يندمج فيه ، وان كان استقلال كل منهما عن غيره لا ينفى تكاملهما ، وبدونهما مجتمعين لا يجوز لهذه المحكمة أن تباشر

رقابتها على دستورية النصوص التشريعية ، أولهما : أن يقيم المدعى ـ وفى حدود الصفة التى اختصم بها النص التشريعى المطعون عليه ـ الدليل على أن ضررا واقعيا ـ اقتصاديا أو غيره ـ قد لحق به ، ويتعين أن يكون هذا الضرر مباشرا ، ومستقلا بعناصره ، ممكنا ادراكه وليس ضررا موهما أو نظريا أو مجهلا ، ذلك أن اسناد الرقابة الدستورية الى هذه المحكمة لا يتوخى الفصل فى خصومة تكون المصلحة بشأنها نظرية صرفه كتلك التى تتغيا تقرير حكم الدستور مجردا فى موضوع معين لأغراض أكاديمية أو أيدلوجية ، أو دفاعا عن قيم مثالية يرجى تثبيتها أو كنوع من التعبير فى الفراغ عن وجة نظر شخصية ، أو لتوكيد مبدأ سيادة القانون فى مواجهة صور من الاخلال بمضمونه لا صلة للطاعن بها ، أو لارساء مفهوم معين فى شأن مسألة لم يترتب عليها ضرر بالطاعن ولو كانت محل اهتمام عام . وانما قصد المشرع بهذه الرقابة أن تقدم المحكمة من خلالها الترضية التى تقتضيها أحكام الدستور عند وقوع عدوان على الحقوق التى كلفها ، ومن ثم تكون هذه الرقابة موطئا لمواجهة أضرار واقعية بغية ردها وتصفية أثارها القانونية ، ولا يتصور أن تقوم المصلحة الشخصية المباشرة الا مرتبطة بدفعها . ثانيهما : أن يكون مرد الأمر فى هذا الضرر الى النص التشريعى المطعون عليه ، بما مؤداه قيام علاقة سببية بينهما تحتم أن يكون الضرر المدعى به ناشئا عن هذا النص ومترتبا عليه ، فاذا لم يكن النص التشريعى المطعون عليه قد طبق على المدعى اصلا، او كان من غير المخاطبين بأحكامه، أو كان الاخلال بالحقوق التى يدعيها لا يعود اليه، فان المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية، ذلك ان ابطال النص التشريعى فى هذه الصور جميعها لن يحقق للمدعى اية فائدة عملية يمكن ان يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه عند رفعها.

وحيث انه بالبناء على ما تقدم، يبرز شرط المصلحة الشخصية المباشرة باعتبارها محددا لفكرة الخصومة فى الدعوى الدستورية، ومبلورا نطاق المسألة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها، ومؤكدا ضرورة ان تكون المنفعة التى يقرها القانون هى محصلتها النهائية، ومنفصلا دوما عن مطابقة النص التشريعى للدستور او مخالفته لأحكامه.

وحيث ان مؤدى نص البند السادس من المادة (١٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية ان صورة الاعلان لا يجوز تسليمها الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة بواسطة النيابة العامة الا اذا كان الاعلان متعلقا بأحد افراد القوات المسلحة او من فى حكمهم. وكان البين من الاطلاع على الاوراق ان صفة المدعى عليهم ـ فى الدعوى الموضوعية ـ كأفراد بالقوات المسلحة قد انفكت عنهم ـ قبل الفصل فى الدعوى الماثلة، اما بالوفاة او بالاحالة الى التقاعد، وكان من المقرر ان شرط المصلحة فى الدعوى لا يكفى ان يتوافر عند رفعها، بل يتعين ان يظل قائما حتى الفصل نهائيا فيها، فانه ايا كان وجه الرأى فى شأن دستورية النص التشريعى المطعون فيه، فانه وقد اضحى غير متعلق بالمدعى عليهم، صار غير سار فى حقهم ليعود الأمر فى شأن اعلانهم الى القواعد العامة وذلك بأن يتم الاعلان اما لأشخاصهم او فى مواطنهم شانهم فى ذلك شأن غيرهم من المواطنين الذين لا يشملهم تنظيم خاص بالنسبة الى الاعلان. اذ كان ذلك. وكان ما قصد اليه المدعون من الطعن على البند السادس المشار اليه هو الا يعامل المدعى عليهم معاملة خاصة فى شأن الاعلان يمتازون بها عن سواهم، وهو ما تحقق بعد زوال صفتهم العسكرية وجواز اعلانهم بالتالى وفقا للقواعد العامة، فان مصلحة المدعين فى الطعن على

البند السادس سالف البيان تغدو محض مصلحة نظرية، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعين المصروفات، ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٢٥ لسنة ٦ ق . د جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٨ فى ٢٠ / ٢ / ١٩٩٢)

(أ)

أعمال السيادة

القاعدة رقم (٥٩)

المبـدأ (١٦٤) دسـتور ــ المحكمـة الدسـتورية العليـا ــ اختصاص " الرقابة الدستورية " الديمقراطية " .

المحكمـة الدسـتورية العليـا لها دون غيرهـا اختصـاص الرقابـة القضائيـة الدسـتورية بغيـة صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامـه وترسـيخ مفهـوم الديمقراطيـة التى ارساها سـواء مـا اتصل بتوكيـد السـيادة الشعبية او بكفالـة الحريـات والحقـوق العامـة او بالمشاركة فـى ممارسـة السـلطة، علـى نحـو مـا جـرت بـه نصوصـه ومبادئه التى تمثل القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم، ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام.

(١٦٥) الرقابة الدستورية ــ اعمال السيادة.

الرقابـة القضائية الدستورية ، أساسها، مبدأ الشريعة وسيادة القـانون الـذى ارسـاه الدستورــ استبعاد اعمال السيادة من ولاية القضـاء، أساسه، اتصالها بسـيادة الدولـة فـى الداخـل والخـارج وانهـا لا تقبـل بطبيعتهـا ان تكـون محـلا للتقـاضى لمـا يحيـط بهـا مـن اعتبـارات سياسـية تـبرر تخويـل السـلطة التنفيذيـة سـلطة تقديريـة اوسع مدى وأبعد نطاقا تحقيقا لصالح الوطن وسلامته.

(١٦٦) أعمال السيادة ــ مبدأ الفصل بين السلطات.

خروج اعمال السيادة من ولاية القضاء بعد التطبيق الأمثل لمبـدأ الفصـل بـين السـلطات الـذى يوجـب اقامـة تـوازن دقيـق بـين السـلطات التشـريعية والتنفيذيـة والقضائيـة بحيـث تتـولى كـل منهـا صلاحيتهـا التـى خلعهـا عليهـا الدسـتور وفـى الحـدود التـى رسمهـا دون افتئات من احداها على الأخرى.

(١٦٧) الرقابـة الدسـتورية ــ أعمـال السـيادة " الأعمـال السياسية ".

استبعاد القضاء الدستورى فى الدول المتحضرة الأعمال السياسية من نطاق الرقابة القضائية الدستورية ، باعتبارها المجال الحيوى والطبيعى لنظرية اعمال السيادة.

(١٦٨) أعمال السيادة " تكييفها ".

العبرة فى التكييف القانونى لما يعتبر من اعمال السيادة وما لا يعتبر منها، هى بطبيعة العمل ذاته لا بالأوصاف التى قد تخلع عليه متى كانت طبيعته تتنافى مع هذا الوصف.

(١٦٩) ألاعمال السياسية ـــ قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب.

قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٩٠ بشأن دعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب، اذ يتعلق باستطلاع رأى هيئة الناخبين التى تمثل القاعدة الشعبية فى أمر يتصل بممارسة سلطة الحكم، يعتبر من الاعمال السياسية التى لا معقب عليها من القضاء.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى ان المدعى اقامها طالبا الحكم بصفة مستعجلة بقبول هذا الاشكال شكلا وبوقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية الصادر بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب فى يوم ١١ اكتوبر ١٩٩٠ شاملا كافة آثاره مع الحكم تبعا لذلك باستمرار تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ بعدم دستورية المادة الخامسة مكررا من قانون مجلس الشعب متضمنا قضاءه ببطلان عضوية اعضائه وتشكيله وأورده فى بيان الدعوى انه بتاريخ ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ اصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها بعدم دستورية المادة الخامسة مكررا من قانون مجلس الشعب رقم ٣٨

لسنة ١٩٧٢ وقضى قضاء قطعيا نهائيا باتا فى أسبابه ببطلان انتخاب اعضاء مجلس الشعب وتشكيله الذى تم نفاذا لحكم هذه المادة. واستطرد الى ان المستقر عليه فقها وقضاء ان كل فصل فى اى مسألة فرعية فى اسباب الحكم تكتسب حجية منطوقه وتكون لها قوته فى الاثبات والنفاذ فى حق الكافة بالنسبة الى احكام المحكمة الدستورية العليا عملا بالمادتين ٤٨ و ٤٩ من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩. وتبدأ هذه الحجية من وقت النطق بالحكم دون ان تتوقف على تنفيذه او على العلم به فعليا او قانونيا كما تنفذ الأحكام بعد اعلان المحكوم عليه بها بالوسيلة التى قررها القانون، ولذلك فان حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر فى ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ تمتد حجيته ونفاذه وتنفيذه الى المدعى وغيره من المواطنين، وبهذا المقتضى فانه يعتبر من ذوى الصفة والمصلحة فى طلب استمرار تنفيذه وتعقب اجراءات تعطيل هذا التنفيذ عملا بالمادة ٥٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا، واضاف ان السيد رئيس الجمهورية أصدر بيانا بتاريخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٩٠ ضمنه اعلانه عن قرار اصدره استنادا الى المادة ١٣٦من الدستور بوقف جلسات مجلس الشعب ودعوة الناخبين الى الاستفتاء على حله وهو ما يعنى عدم الاقرار بحجية وآثار حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر فى ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ المشار اليه وعدم اقرار نفاذه بعد نشره فى الجريدة الرسمية واعتبار مجلس الشعب قائما صحيحا دستوريا وقانونيا تخلصا من هذا الحكم وعدم تنفيذه، ولذا فقد اقام هذه الدعوى. وفى مذكرة موجزة صمم المدعى على طلباته المتقدمة.

وحيث ان المدعى قدم بجلسة ٧ اكتوبر سنة ١٩٩٠ مذكرة بتوضيح حقيقة طلباته فى الدعوى فى مواجهة الحاضر عن الحكومة، طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بقبول الاشكال فى تنفيذ الحكم

الصادر فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية " دستورية " شكلا وباستمرار تنفيذ هذا الحكم متضمنا ما قضى به قطعيا ونهائيا وباتا فى اسبابه ببطلان انتخاب اعضاء مجلس الشعب، وترتيب كافة ما يترتب على ذلك من آثار شاملة وقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية الصادر بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب باعتبار ان طلب وقف تنفيذه من المسائل الفرعية المترتبة على قبول الاشكال واستمرار تنفيذ الحكم المستشكل فيه وفقا لنص المادة ٤٧ من قانون المحكمة الدستورية العليا مع الزام المدعى عليهم بالمصروفات والأتعاب وتنفيذ الحكم بمسودته تطبيقا للمادة ٢٨٦ من قانون المرافعات، دفع فى ذات الجلسة بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية سالف البيان.

وحيث ان الحكومة دفعت أصليا بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى، وأحتياطيا بعدم قبول الدعوى اتو برفضها.

وحيث ان الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ قد اختصا هذه المحكمة ــ دون غيرها ــ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح واستهدفا بذلك صون الدستور القائم وحمايته من الخروج على أحكامه وترسيخ مفهوم الديمقراطية التى ارساها سواء ما اتصل منه بتوكيد السيادة الشعبية ــ وهى جوهر الديمقراطية ــ أو بكفالة الحريات والحقوق العامة ــ وهى هدفها ــ او بالمشراكة فى ممارسة السلطة ــ وهى وسيلتها ــ وذلك على نحو ما جرت به نصوصه ومبادئه التى تمثل دائما القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين التزامها ومراعتها واهدار ما يخالفها من التشريعات باعتبارها أسمى القواعد الآمرة.

واذا كانت الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح

تجد أساسا لها - كأصل عام - فى مبدأ الشرعية وسيادة القانون الذى أرساه الدستور، غير انه يرد على هذا الاصل ما استقر عليه الفقه والقضاء من استبعاد " اعمال السيادة " من مجال الرقابة القضائية على أساس ان طبيعتها تأبى ان تكون محلا لدعوى قضائية، واذا كانت نظرية " أعمال السيادة " فى اصلها الفرنسى قضائية المنشأ الا انها فى مصر ذات أساس تشريعى يرجع الى بداية التنظيم القضائى الحديث الذى اقرها بنصوص صريحة فى صلب التشريعات المتعاقبة المنظمة للسلطة القضائية ومجلس الدولة على السواء.

وحيث ان استبعاد " أعمال السيادة " من ولاية القضاء انما يأتى تحقيقا للأعتبارات السياسية التى تقتضى - بسبب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولة السياسى اتصالا وثيقا او بسيادتها فى الداخل والخارج - النأى بها عن نطاق الرقابة القضائية وذلك لدواعى الحفاظ على كيان الدولة فى الداخل والذود عن سيادتها فى الخارج ورعاية مصالحها العليا، ومن ثم تبدو الحكمة من استبعاد هذه الاعمال من ولاية القضاء متمثلة فى اتصالها بسيادة الدولة فى الداخل والخارج وفى أنها لا تقبل بطبيعتها - على ما سلف بيانه - ان تكون محلا للتقاضى لما يحيط بها من اعتبارات سياسية تبرر تخويل السلطة التنفيذية سلطة تقديرية اوسع مدى وأبعد نطاقا تحقيقا لصالح الوطن وسلامته دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه من اجراءات فى هذا الصدد، ولأن النظر فيها او التعقيب عليها يقتضى توافر معلومات وعناصر وموازين تقدير مختلفة لاتتاح للقضاء وذلك فضلا عن عدم ملاءمة طرح هذه المسائل علنا فى ساحات القضاء.

وحيث ان خروج اعمال السيادة عن ولاية القضاء يعد احد

صور التطبيق الأمثل لاعمال المفهوم الصحيح لمبدأ الفصل بين السلطات الذى يوجب اقامة توازن دقيق بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية بحيث تتولى كل من هذه السلطات صلاحياتها التى خلعها عليها الدستور وفى الحدود التى رسمها دون افتئات من احداها على الأخرى.

وحيث ان اعمال هذا المفهوم الصحيح لمبدأ الفصل بين السلطات والاستجابة للحكمة والاعتبارات التى اقتضت استبعاد " أعمال السيادة " من ولاية القضاء بوجه عام قد وجدت صدى لها فى القضاء الدستورى فى الدول المتحضرة التى أخذت بنظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح اذ جرى هذا النوع من القضاء فى هذه الدول على استبعاد " الأعمال السياسية" — التى تعد بحق المجال الحيوى والطبيعى لنظرية " أعمال السيادة " — من اختصاصه ومن نطاق هذه الرقابة القضائية.

وحيث ان العبرة فى تحديد التكييف القانونى لأى عمل تجربة السلطة التنفيذية لمعرفة ما اذا كان من " أعمال السيادة " ام لا — وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة — هى بطبيعة العمل ذاته لا بالأوصاف التى قد تخلع عليه متى كانت طبيعته تتنافى مع هذا الوصف.

وحيث ان قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٤ لسنة ١٩٩٠ بشأن دعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب انما يتعلق باستطلاع رأى هيئة الناخبين التى تمثل القاعدة الشعبية فى امر يتصل بأخص المسائل المتعلقة بعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية ويتصل بتكوين هذه السلطة وهو يعد بهذه المثابة من ابرز الأمور التى تتعلق بممارسة سلطة الحكم ومن ثم يعتبر من " الأعمال السياسية " التى تتحمل السلطة التنفيذية كامل المسئولية السياسية بصدد اجرائها بغير معقب من القضاء.

اما عن الدفع بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية سالف الذكر فان النظر فيه يفترض ابتداء خضوع هذا القرار ـ بطبيعته ومنظورا اليه فى ذاته ـ لرقابة القضاء وهو ما يتأبى عليه وفقا لما سلف بيانه وبذلك ينتفى اختصاص المحكمة بنظر الدعوى.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٤ لسنة ١٢ ق . منازعة تنفيذ ـ جلسة ٩ / ١٠ / ١٩٩٠)

القاعدة رقم (٦٠)

المبدأ (١٧٠) أعمال السيادة ـ ذات اساس تشريعى فى مصر اقرها المشرع بنصوص صريحة فى التشريعات المنظمة للسلطة القضائية.

(١٧١) اعمال السيادة ـ استبعاد الأعمال السياسية من نطاق ولاية القضاء الدستورى وخروجها بالتالى من مجال رقابته على دستورية التشريع طبقا للدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا .

(١٧٢) اختصاص ـ اختصاص المحكمة الدستورية والهدف منه ضمان الشرعية الدستورية وترسيخ مفهوم الديمقراطية.

(١٧٣) اعمال السيادة ـ التكييف القانونى للأعمال السياسية هى بطبيعة العمل ذاته لا بالاوصاف التى يخلعها المشرع عليه متى كانت طبيعته تتنافى وهذه الاوصاف.

(١٧٤) رقابة قضائية ــ التأى بالأعمال السياسية عن نطاق الرقابة القضائية استجابة لدواعي الحفظ على الدولة والزود عن سيادتها ورعاية مصالحها العليا.

(١٧٥) محكمة دستورية ــ المحكمة الدستورية العليا وحدها هى التى تحدد ما اذا كانت النصوص المطروحة عليها تعتبر من الاعمال السياسية فتخرج عن ولايتها بالرقابة على الدستورية او انها ليست كذلك فتبسط عليها رقابتها .

(١٧٦) اعمال السيادة ــ نظرية الاعمال السياسية كقيد على ولاية القضاء الدستورى توجد فى العلاقات والاتفاقيات الدولية معظم تطبيقاتها اكثر من المجال الداخلى.

(١٧٧) اتفاقات دولية ــ الاتفاقات الدولية ليست جميعها تعتبر من الاعمال السياسية وبصفه خاصة ما حددتها الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من الدستور .

(١٧٨) اتفاقية ــ اتفاقية تأسيس المصرف العربى الدولى تتمخض عن انشاء بنك يقوم بالاعمال التى تقوم بها البنوك التجارية فلا يسوغ اعتبارها من الاعمال السياسية التى تنحسرعنها رقابة القضاء الدستورى.

(١٧٩) دعوى دستورية ــ تحديد نطاق الدفع بعدم الدستورية ـ شرط قبولها.

(١٨٠) اتفاقية ــ النص فى اتفاقية تأسيس المصرف على عدم سريان القوانين والقرارات المنظمة لشئون العمل الفردى على العاملين لا يتضمن منعهم من اللجوء الى القضاء ولا يحجب القضاء عن الفصل فى المنازعات القائمة بينهم والمصرف.

(١٨١) مبدأ المساواة ــ مبدأ المساواة القانونية الذى

كفله للدستور لا يعنى وجوب معاملة الجميع على ما بينهم من تفاوت فى مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة ولا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـــ تتحصل فى ان المدعى ـــ وهو أحد العاملين بالمصرف العربى الدولى للتجارة الخارجية والتنمية ـ كان قد أقام الدعوى رقم ٣١ لسنة ١٩٩٢ عمال كلى الاسكندرية طالبا الحكم بصفة مستعجلة بايقاف القرار الذى اصدره المصرف بنقله الى القاهرة، واعادته الى مقر عمله بفرع الاسكندرية، وترقيته الى الشريحة السابعة، وتقليده رئاسة الحسابات بالفرع المذكور، والزام المصرف بتعويضة بمبلغ ... ر٣٥٠ ثلاثمائة وخمسون الف من الجنيهات لقاء ما اصابه من اضرار من جراء قرار نقله، وبجلسة ٨ مارس سنة ١٩٩٢ دفع الحاضر عن المصرف بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على سند من المادة ١٥ من اتفاقية تأسيس المصرف التى تستبعد تطبيق قانون عقد العمل الفردى على العاملين بالمصرف، فدفع المدعى ـــ بدوره ـــ بعدم دستورية نصوص المواد ٩ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٥ من تلك الاتفاقية، واذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه، صرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم دستورية هذه النصوص، فأقام الدعوى الماثلة طعنا على المواد سالفة الذكر وعلى قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٧٤ بالموافقة على الاتفاقية المشار اليها.

وحيث ان المدعى عليهما الأول والثالث دفعا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الراهنة تأسيسا على ان اتفاقية تأسيس المصرف المشار اليه وقرار رئيس الجمهورية الصادر بالموافقة عليها يعتبران من اعمال السيادة التى تنأى بحسب طبيعتها ان تكون محلا

للرقابة القضائية، بمقولة ان انشاء هذا المصرف انما استهدف بناء الاقتصاد العربى على أساس متين تلبية لمتطلبات التنمية العربية الاقتصادية والاجتماعية، وان قرار رئيس الجمهورية بالموافقة على هذه الاتفاقية صدر بعد موافقة مجلس الشعب عليها لاندراجها ضمن الاتفاقيات التى حددتها حصرا الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من الدستور.

وحيث انه وان كانت أعمال السيادة فى أصلها الفرنسى قضائية المنشأ، اذ ظهرت أول الأمر فى ساحة القضاء الادارى الفرنسى، الا انها فى مصر ذات أساس تشريعى يرتد الى بداية التنظيم القضائى الحديث - فقد اقرها المشرع - بنصوص صريحة - فى صلب التشريعات المتعاقبة المنظمة للسلطة القضائية، وقد جرى القضاء الدستورى - فى الدول الآخذة به - على استبعاد " الأعمال السياسية " من نطاق ولايته وخروجها بالتالى من مجال رقابته على دستورية التشريع.

وحيث ان الدستور وقانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ قد اختصا هذه المحكمة دون غيرها بالرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، واستهدفا بذلك ضمان الشرعية الدستورية بصون الدستور القائم و حمايته من الخروج على أحكامه، وترسيخ مفهوم الديموقراطية التى أرساها سواء ما اتصل منه بتوكيد السيادة الشعبية - وهى جوهر الديموقراطية - او بكفالة الحريات والحقوق العامة - وهى هدفها - أو بالمشاركة فى ممارسة السلطة - وهى وسيلتها - وذلك على نحو ما جرت به نصوصه ومبادئه التى تمثل الأصول والقواعد التى يقوم عليها نظام الحكم وتستوى على القمة فى مدارج البنيان القانونى ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام، ومن ثم يتعين - باعتبارها أسمى القواعد الآمرة - التزامها، واهدار ما يخالفها من

تشـريعات، واذا كـانت الرقابـة القضائيـة علـى دسـتورية القوانـين واللوائـح تجـد أساسا لهـا ـ كأصل عام ـ في مبدأ الشرعية وسيادة القـانون وخضوع الدولة له، الا انه يرد على هذا الأصل ـ وفقا لما جـرى عليه قضـاء هـذه المحكمة ـ استبعاد " الأعمال السياسية " من مجـال هـذه الرقابة القضائية تأسيسا على ان طبيعة هذه الأعمال تأبى ان تكون محلا لدعوى قضائية.

وحيـث ان العـبرة فـي تحديد التكييـف القـانونى " للأعمـال السياسية " ـ وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ـ هى بطبيعة العمـل ذاتـه لا بالأوصـاف التـى قـد يخلعهـا المشـرع عليه متـى كـانت طبيعتـه تتنـافى وهـذه الأوصـاف، وذلـك ان اسـتبعاد " الأعمـال السياسـية " مـن ولايـة القضـاء الدستورى انما يأتى تحقيقا للاعتبارات السياسية التى تقتضـى ـ بسبب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولـة السياسى اتصـالا وثيقـا او بسـيادتها فـى الداخـل او الخـارج ـ النـأى بهـا عـن نطـاق الرقابـة القضائيـة استجابة لدواعى الحفاظ على الدولـة والـذود عـن سـيادتها ورعاية مصالحها العليا، مما يقتضى منح الجهة القائمة بهذه الأعمال ـ سواء كانت من السلطة التشريعية او التنفيذيـة ـ سلطة تقديريـة اوسـع مـدى وابعـد نطاقـا تحقيقـا لصـالح الوطـن وسـلامته، دون تخويـل القضـاء سلطة التعقيـب على ما تتخذه فـى هـذا الصـدد، ولأن النظـر فيهـا والتعقيـب عليهـا يسـتلزم توافـر معلومـات وضوابـط وموازيـن تقديـر لا تتاح للقضاء، فضلا عن عدم ملاءمـة طـرح هـذه المسـائل علنـا فـى سـاحاته، ومـن ثـم فالمحكمـة الدستورية العليـا وحدهـا هـى التـى تحـدد ـ بالنظر الى طبيعة المسائل التـى تنظمهـا النصـوص المطعـون عليهـا ـ مـا اذا كـانت النصـوص المطروحـة عليهـا تعتـبر مـن " الاعمال السياسية " فتخرج عن ولايتها بالرقابة على الدستورية او انها ليست كذلك فتبسط عليها رقابتها.

وحيث انه وان كانت نظرية " الاعمال السياسية " ــ كقيد على ولاية القضاء الدستورى ــ تجد فى ميدان العلاقات والاتفاقيات الدولية معظم تطبيقاتها بأكثر مما يقع فى المجال الداخلى، نظرا لارتباط ذلك الميدان بالاعتبارات السياسية وسيادة الدولة ومصالحها العليا، الا انه ليس صحيحا اطلاق القول بأن جميع الاتفاقيات الدولية ــ أيا كان موضوعها ــ تعتبر من " الاعمال السياسية "، كما انه ليس صحيحا ايضا القول بأن الاتفاقيات الدولية التى حددتها الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من الدستور واستلزمت عرضها على مجلس الشعب وموافقته عليها، تضحى جميعها ــ وتلقائيا ــ من " الأعمال السياسية " التى تخرج عن ولاية القضاء الدستورى، ذلك ان كلا القولين السابقين يتناقض والأساس الذى تقوم عليه اعتبارات استبعاد هذه الأعمال من الرقابة القضائية على دستوريتها، وهى اعتبارات ترجع الى طبيعة الأعمال ذاتها وليس الى طريقة او اجراءات ابرامها والموافقة والتصديق عليها.

وحيث ان البين من اتفاقية تأسيس المصرف العربى الدولى ونظامه الأساسى الذى يعتبر ـ وفقا لمادتها الأولى ـ جزءا لا يتجزأ منها، ان حكومات مصر وليبيا وسلطنة عمان اتفقت على تأسيس هذا المصرف وقد انضم اليهم ــ حال ابرام الاتفاقية ــ أحد المواطنين الكويتيين، وقد فتحت الاتفاقية باب الانضمام اليها ــ وفقا لمادتها الثانية ــ للحكومات العربية الاخرى وكذلك للبنوك والهيئات والمؤسسات والشركات العربية وايضا للأفراد العرب، وان هذا المصرف يقوم بالاعمال التجارية التى تقوم بها البنوك التجارية عادة من قبول للودائع وتقديم لقروض وتحرير وتظهير الاوراق المالية والتجارية وتمويل لعمليات التجارة الخارجية وتنظيم للمساهمة فى برامج ومشروعات الاستثمار، وان المصرف يزاول اعماله فى

مجـال التجـارة الخارجيـة وفقـا للقواعـد والاسـس المصرفيـة الدوليـة السـائدة، وان يكـون للمصـرف الشـخصية القانونيـة ولـه فـى سـبيل تحقيـق اغراضـه ابـرام اتفاقيـات مـع الـدول الاعضـاء او غـير الاعضـاء وكذلـك مـع المؤسسـات الدوليـة الأخـرى، ولـه التملـك والتعـاقد ويديـره مجلـس ادارة مـن ممثلـين للمسـاهمين يتـم اختيـارهم لمـدة ثلاث سـنوات قابلـة للتجديـد، وان مـدة المصـرف خمسـون عامـا، وحـدد النظام الاساسى للمصرف احوال حله وكيفية تصفية أمواله.

وحيـث ان مـؤدى مـا تقـدم، ان الاتفاقيـة المشـار اليهـا انمـا تتمخـض عـن انشـاء بنـك يقـوم بالأعمـال التـى تقـوم بهـا البنـوك التجارية، فلا يسوغ اعتبارها من " الأعمال السياسية " التى تنحسر عنهـا رقابـة القضـاء الدسـتورى، ولا يغـير مـن ذلك ما تضمنته بعض نصـوص الاتفايـة مـن امتيـازات معينـة للمصـرف او لموظفيـه او لأموال المسـاهمين او المودعـين فيـه، كمـا لا يغـير مـن ذلـك مـا ورد بصـدر هـذه الاتفاقيـة بشـأن البواعـث التـى دفعـت الحكومـات العربيـة الموقعة عليهـا الى تأسـيس هـذا المصـرف، ومـن ثـم يكـون الدفـع بعـدم اختصـاص المحكمة بنظر الدعوى الماثلة قائما على غير أساس واجب الاطراح.

وحيـث انـه وان كـان الثـابت مـن الاوراق ان المدعـى قـد قصـر دفعه بعدم الدستورية الذى ابداه امام محكمة الموضوع على نصوص المـواد ٩ ، ١٢ ، ١٣ ، ١٥ مـن اتفاقيـة تأسـيس المصـرف المشـار اليـه، وفـى هـذه الحـدود فحسـب قـدرت تلـك المحكمـة جدية الدفع وصرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم الدستورية، وكان المقرر ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان نطاق الدعوى الدستورية يتحـدد بنطـاق الدفـع بعـدم الدسـتورية وفـى حـدود النصـوص التـى صرحـت محكمـة الموضـوع للمدعـى بـالطعن عليها، وذلك استنادا الى

ان الأوضاع الاجرائية المنصوص عليها في المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ـ سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى او بميعاد رفعها ـ تتعلق بالنظام العام باعتبارها اشكالا جوهرية في التقاضي في المسائل الدستورية تغيا بها المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعي في المسائل الدستورية بالاجراءات التي رسمها وفي الموعد الذي حدده، الا أن الدعوى الدستورية التي تتضمن طعنا بعدم دستورية نص قانوني تطرح ابتداء امام المحكمة مدى توافر مقوماته الشكلية التي لا يستقيم بتخلفها وجوده من الناحية القانونية، كذلك فان الطعن بعدم دستورية نص في اتفاقية دولية انما يطرح بحكم اللزوم توافر المتطلبات الشكلية التي استلزمتها المادة ١٥١ من الدستور ليكون للاتفاقية قوة القانون وذلك فيما يتعلق بابرامها والموافقة والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة ومن ثم فان الطعن على النصوص سالفة الذكر انما يتسع كذلك للنظر في قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٧٤ بالموافقة على الاتفاقية المشار اليها ولو لم ترخص محكمة الموضوع للمدعي بالطعن عليه.

وحيث ان المصلحة الشخصية المباشرة ـ وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية ـ مناطها ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الحكم في المسألة الدستورية لازما للفصل في الطلبات المرتبطة بها المطروحة امام محكمة الموضوع، بما مؤداه ان شرط المصلحة الشخصية المباشرة يعتبر متصلا بالحق في الدعوى ومرتبطا بالخصم الذى أثار المسألة الدستورية وليس بهذه المسألة في ذاتها منظورا اليها بصفة مجردة، ومن ثم يبرز شرط المصلحة الشخصية المباشرة باعتباره مبلورا فكرة الخصومة في الدعوى الدستورية، محددا نطاق المسألة الدستورية التي تدعى هذه

المحكمة للفصل فيها، منفصلا دوما عن موافقة النص التشريعى المطعون عليه لأحكام الدستور او مخالفته لضوابطه، مستلزما أبدا ان يكون الحكم الصادر فى المسألة الدستورية موطئا للفصل فى مسألة كلية أو فرعية تدور حولها الخصومة فى الدعوى الموضوعية.

وحيث ان المدعى انما يستهدف بدعواه الموضوعية الغاء قرار نقله الى القاهرة واعادته الى العمل بفرع المصرف بالاسكندرية وترقيته الى الشريحة السابعة وتقليده رئاسة الحسابات بفرع الاسكندرية، وتعويضه عما اصابه من اضرار نتيجة لنقله، واذ دفع المدعى عليه فى تلك الدعوى بعدم اختصاص محكمة الموضوع بنظرها، اثار المدعى دفعه بعدم دستورية مواد الاتفاقية الأربع السالف الاشارة اليها.

وحيث ان المادة ٩ من الاتفاقية تحظر تأميم او مصادرة المصرف او فرض الحراسة عليه او على انصبة الاشخاص ـــ الاعتبارية او الطبيعية ـــ فى رأس ماله او على المبالغ المودعة به، وتمنع اتخاذ اجراءات الحجز القضائى او الادارى عليها، كما تقرر المادة ١٢ عدم خضوع المصرف وفروعه وتوكيلاته وسجلاته ووثائقه ومحفوظاته لقوانين وقواعد الرقابة والتفتيش القضائى أو الادارى او المحاسبى، وتنص المادة ١٣ على سرية حسابات المودعين وعدم جواز اتخاذ اجراءات الحجز القضائى والادارى عليها، اذ كان ذلك وكانت احكام هذه النصوص جميعها لا اثر لها على الطلبات والدفوع المطروحة فى الدعوى الموضوعية ومن ثم فلا تتوافر للمدعى مصلحة فى الطعن بعدم دستورية نصوص المواد الثلاث سالفة الذكر.

وحيث ان المادة ١٥ من اتفاقية تأسيس المصرف تنص على أنه " لا تسرى على رئيس وأعضاء مجلس ادارة المصرف وجميع

موظفيه القوانين والقرارات المنظمة لشئون العمل الفردى والتوظف والأجور والمرتبات والمكافآت والمعاشات والتأمينات الاجتماعية سواء فى الحكومة او المؤسسات والشركات التابعة لها او الشركات المساهمة، وكذلك لا تسرى عليهم كافة القواعد المنظمة لسفر الموظفين والعمال، ويتمتع رئيس وأعضاء مجلس ادارة المصرف وجميع موظفيه بحصانة ضد الاجراءات القانونية فيما يتعلق بالأعمال القانونية التى يقومون بها بصفتهم الرسمية، واذا لم يكونوا من رعايا دولة المقر الرئيسى فانهم يمنحون نفس الحصانات ويعفون من قيود الهجرة واجراءات تسجيل الأجانب"، وكان المدعى قد ابدى - فى الدعوى الموضوعية - دفعه بعدم دستورية نص تلك المادة ردا على الدفع بعدم اختصاص محكمة الموضوع على سند من عدم سريان قانون العمل على موظفى البنك، فان مصلحة المدعى فى الدعوى الدستورية الماثلة تقتصر - والحالة هذه - على طلب الحكم بعدم دستورية النص سالف الذكر فيما تضمنه من عدم سريان القوانين والقرارات المنظمة لشئون العمل الفردى على موظفى المصرف، اما الأحكام الأخرى التى تنص عليها تلك المادة فلا علاقة لها بالدعوى الموضوعية او بالطلبات والدفوع المطروحة فيها، ومن ثم فلا تتوفر للمدعى مصلحة فى الطعن عليها.

وحيث ان المدعى ينعى على النص المطعون عليه - بالتحديد السالف بيانه - اخلاله بحق التقاضى الذى كفله الدستور فى المادة ٦٨ للناس كافة، بمقولة أنه اذ يؤدى الى عدم اختصاص المحكمة العمالية بالفصل فى دعواه الموضوعية، فانها تصبح بغير قاض يختص بنظرها بما يفضى الى انكار العدالة، طالما ان اتفاقية تأسيس المصرف لم تنشئ جهازا قضائيا خاصا يتولى فض المنازعات بين المصرف والعاملين به.

وحيث ان هذا النعي مردود، ذلك انه ليس في النص المطعون عليه ما ينتقض من حق التقاضي المكفول دستوريا بحلقاته الثلاث بدءا من النفاذ الميسر الى القضاء وانتهاء بالترضية القضائية التي تكفل رد العدوان على الحقوق مرورا بحيدة المحكمة التي تتولى الفصل في النزاع وحصانة واستقلال أعضائها وتوفر الضمانات الاجرائية والموضوعية التي تكفل حق الدفاع، ذلك ان عدم سريان القوانين والقرارات المنظمة لشئون العمل الفردى على العاملين بالمصرف لا يتضمن منعهم من اللجوء الى القضاء ولا يحجب القضاء عن الفصل — بحيدة واستقلال — في المنازعات القائمة بينهم والمصرف ومن ثم تكون قالة اخلال النص المطعون عليه بحق التقاضي فاقدة لأساسها.

وحيث ان المدعى ينعى على النص المطعون عليه كذلك انه يخالف مبدأ المساواة الذى نص عليه الدستور في المادة ٤٠ منه، بمقولة انه يميز المصرف بمنحه حصانة لا وجود لها بالنسبة للبنوك الاخرى، كما انه يخل بحق العاملين به في المساواة بزملائهم العاملين بقطاع البنوك، اذ يهدر حق العاملين بالمصرف في الالتجاء الى القضاء لفض المنازعات القائمة بينهم وبين المصرف.

وحيث ان هذا النعى — بدوره — مردودن ذلك ان مبدا المساواة الذى كفله الدستور في المادة ٤٠ منه لا يعنى — على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة — وجوب معاملة الجميع على ما بينهم من تفاوت في مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة، ولا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها، ذلك ان من بينها ما يستند الى أسس موضوعية فلا ينطوى بالتالى على مخالفة النص الدستورى المشار اليه، بما مؤداه ان التمييز المنهى عنه دستوريا هو ذلك الذى يكون تحكميا، اذ ان كل تنظيم تشريعى لا يعتبر

مقصودا لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها اطارا للمصلحة العامة التى يسعى المشرع الى تحقيقها من وراء هذا التنظيم، فاذا كان النص التشريعي منطويا على تمييز يعتبر مصادما لهذه الأغراض بحيث يستحيل منطقيا ربطه بها او اعتباره مدخلا اليها، وقع التمييز تحكميا غير مستند الى أسس موضوعية مجافيا لمبدأ المساواة القانونية الذى كفله الدستور، متى كان ذلك، وكان انشاء هذا المصرف قد تم بمقتضى اتفاقية دولية وقعتها الحكومات الثلاث المؤسسة لهن وفتحت باب الانضمام اليها للحكومات والهيئات والمؤسسات العربية الأخرى واجازت انشاء فروع او توكيلات له فى البلدان العربية وخارجها، ونصت على ان جميع معاملاته لا تتم الا بالعملات الحرة القابلة للتحويل التى يحددها مجلس الادارة، كما تضمنت النص على بعض المزايا الممنوحة للمصرف والمساهمين والمودعين فيه وعلى مزايا تمنح للعاملين به كالحصانة ضد الاجراءات القانونية فيما يقومون به من اعمال بصفتهم الرسمية، والاعفاء من قيود الهجرة واجراءات تسجيل الأجانب وتحويل حقوقهم الى موطنهم الأصلى، وذلك بالنسبة لموظفى المصرف من غير رعايا دولة المقر، فان ذلك — وان لم يسبغ على اتفاقية تأسيس المصرف صفة الأعمال السياسية التى تخرجها عن ولاية الرقابة القضائية على الدستور — يجعل لهذا المصرف — والعاملين به وضعا خاصا ومركزا قانونيا يختلف فيه عن بنوك القطاع العام او الخاص الأخرى، ومراعاة لهذا الوضع الخاص واستهدافا لتوفير اكبر قدر من المرونة فى ادارة المصرف ورد النص المطعون عليه، ليخول مجلس ادارته — وفقا للمادة ٣٤ من نظامه الأساسى — وضع نظام خاص للعاملين به، وكان النص المطعون عليه لا يتضمن — كما سبق البيان — اخلالا بحق العاملين فى المصرف فى اللجوء الى القضاء طلبا للنصفة فيما قد يثور بينهم

وبينه من منازعات، فان النعى بمخالفة النص المطعون عليه لمبدأ المساواة لا يكون له من أساس.

وحيث ان النص المطعون عليه لا يخالف احكام الدستور من أى وجه آخر.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى الطعن بعدم دستورية المواد ارقام ٩ ، ١٢ ، ١٣ من اتفاقية تاسيس المصرف العربى الدولى للتجارة الخارجية والتنمية، وبرفضها بالنسبة الى الطعن بعدم دستورية ما تتضمنه المادة ١٥ منها من استبعاد القوانين والقرارات المنظمة لشئون العمل الفردى على العاملين بالمصرف، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٠ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧(تابع) فى ٨ / ٧ / ١٩٩٣)

(أ)

أمر عسكرى

قاعدة رقم (٦١)

المبدأ (١٨٢) أمر عسكرى ــ الأمرين العسكريين رقمى ٤ ، ٦ لسنة ١٩٧٣ مدى دستوريتهما.

الطلبات : الحكم بعدم دستورية الأمرين العسكرين رقمى ٤، ٦ لسنة ١٩٧٣ والزام الحكومة المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة.

المحكمة : أولا : برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى.

ثانيا : بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ومصادرة الكفالة والزام المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة العليا ــ الطعن رقم ٤ لسنة ٥ ق دستورية ــ جلسة ٣ / ٤ / ١٩٧٦)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ فى ١٣ / ٥ / ١٩٧٦)

(أ)

أنتخاب

قاعدة رقم (٦٢)

المبدأ (١٨٣) انتخاب ــ الدفع بعدم دستورية المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي ـ الحكم بعدم دستورية البند (أ) من المادة الخامسة من القانون ٣٣ لسنة ١٩٧٨.

(١٨٤) اثر رجعي ــ جوازه في غير المواد الجنائية بموافقة اغلبية اعضاء مجلس الشعب على سريان أحكام القانون على الماضي.

(١٨٥) اثر رجعي ــ لا يملك الشارع ان يصدر تشريعا عقابيا بأثر رجعي عن أفعال وقعت قبل نفاذه ـ مخالفة دستورية.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل في ان المدعي كان قد تقدم الى لجنة القيد بجدول الانتخاب لاعادة قيد اسمه بناحية الروضة مركز فارسكور محافظة دمياط واذ أخطر برفض طلبه فقد تظلم الى اللجنة المختصة التي قررت رفض تظلمه استنادا الى انه لم يقدم ما يدل على رد اعتباره بعد الحكم عليه في القضية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعي العام وذلك اعمالا للمادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشان حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي، فأقام الدعوى رقم ١ لسنة ١٩٨٣ طعون انتخابية امام محكمة دمياط الابتدائية طالبا الحكم بالغاء القرار المطعون فيه وبادراج اسمه بالجدول ودفع بعدم دستورية المادتين الرابعة والخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه، واذ رخصت له المحكمة برفع دعواه الدستورية فقد اقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨

بشان حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى تنص على انه " لا يجوز الانتماء الى الأحزاب السياسية او مباشرة الحقوق او الانشطة السياسية لكل من تسبب فى افساد الحياة السياسية قبل ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ سواء كان ذلك بالاشتراك فى تقلد المناصب الوزارية منتميا الى الأحزاب السياسية التى تولت الحكم قبل ثورة ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ او بالاشتراك فى قيادة الاحزاب او ادارتها وذلك كله. فيما عدا الحزب الوطنى والحزب الاشتراكى (حزب مصر الفتاة) . ويعتبر اشتراكا فى قيادة الحزب وادارته تولى مناصب الرئيس او نواب الرئيس او وكلائه او السكرتير العام المساعد او أمين الصندوق او عضوية الهيئة العليا للحزب. ويخطر المدعى العام الاشتراكى بجلس الشعب وذوى الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العمل بهذا القانون ببيان بأسماء من ينطبق عليهم حكم الفقرة الاولى. ولصاحب الشأن خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلانه بذلك ان يتظلم الى مجلس الشعب من ادراج اسمه فى هذا البيان اذا لم يكن قد تقلد احد المناصب المشار اليها فى الفقرة الاولى. ويبت المجلس فى التظلم بأغلبية اعضائه مع مراعاة حكم المادة ٩٦ من الدستور بالنسبة لأعضاء المجلس" . كما تنص المادة الخامسة على ان " يسرى الحظر المنصوص عليه فى المادة السابقة على الفئات الآتية : (أ) من حكم بادانته من محكمة الثورة فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢، (ب) من حكم بادانته فى احدى الجرائم المتعلقة بالمساس بالحريات الشخصية للمواطنين والتعدى على حياتهم الخاصة او أيذائهم بدنيا او معنويا المنصوص عليها بالباب السادس من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وفى المادتين ٣٠٩ مكررا و ٣٠٩ مكررا (أ) من القانون المذكور ، (ج) من حكم بادانته فى احدى جرائم الاخلال بالوحدة الوطنية والسلام

الاجتماعي المبينة في المادة ٨٠ (د) وفي المواد من ٩٨ (أ) الى ٩٨ (د) وفي المواد من ١٧١ الى ١٧٨ من قانون العقوبات، وفي المواد ٣ ، ٦ ، ٧ ، ٨ من القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ بشأن حماية أمن الوطن والمواطن وفي المواد ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٥ ، ٢٦ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية، (د) من حكم بادانته في احدى الجرائم المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات. وذلك كله ما لم يكن المحكوم عليه قد رد اليه اعتباره".

وحيث انه يبين من استعراض هاتين المادتين ان المادة الخامسة - أحكاما للصياغة وتجنبا للتكرار - أحالت الى المادة الرابعة السابقة عليها في بيان أوجه الحقوق والأنشطة السياسية المحظور مباشرتها على افراد الفئات المنصوص عليها في كل من المادتين، الا ان هذه الاحالة لا تفيد ارتباط كل منهما بالأخرى وجودا وعدما او تفقد اى منهما استقلالها. لما كان ذلك، وكان البند (أ) من المادة الخامسة هو الذى تقرر بمقتضاه حرمان المحكوم بادانتهم في الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام - ومن بينهم المدعى - من مباشرة الحقوق والأنشطة السياسية فان نطاق الدعوى الدستورية الماثلة يتحدد بذلك البند دون غيره بما يتعين معه عدم قبول الدعوى في شقها المتعلق بالطعن على المادة الرابعة سالفة البيان وباقي بنود المادة الخامسة.

وحيث ان هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة المدعى في الطعن الماثل تاسيسا على ان المدعى - باعتباره محكوما عليه في جناية ولم يرد اليه اعتباره - محروم من مباشرة حقوقه السياسية طبقا للمادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية وان القانون المطعون فيه لم ينشئ له مركزا جديدا تتوافر به مصلحته في الطعن عليه.

وحيث ان هذا الدفع مردود بأن الثابت من قرار لجنة الطعون انها استندت الى المادتين المطعون فيهما لاعتبار المدعى محروما من حقوقه السياسية وبالتالى لرفض تظلمه من عدم اجابته الى طلبه اعادة ادارج اسمه بجداول الانتخاب، وان محكمة الموضوع وبعد استعراضها لنص المادتين المطعون فيهما قد قدرت جدية الدفع بعدم الدستورية المبدى امامها وصرحت للمدعى برفع دعواه الدستورية، ومن ثم فان مصلحة المدعي فى الطعن بعدم دستورية البند (أ) من المادة الخامسة التي واجهته بها جهة الادارة ردا على طلباته فى دعوى الموضوع، تكون متوافرة، وذلك أيا كان وجه الرأى فى شأن حرمان المدعى من القيد بجدول الانتخاب بموجب قانون آخر قد ترى محكمة الموضوع تطبيقه.

وحيث ان الدعوى فى شقها الخاص بالطعن على البند (أ) من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ قد استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان مما ينعاه المدعى على المادة الخامسة انها اذ قضت فى البند (أ) منها بحظر الانتماء الى الأحزاب السياسية او مباشرة الحقوق او الأنشطة السياسية على من حكم عليه فى سنة ١٩٧١ فى الجناية المشار اليها تكون قد فرضت عقوبة عن فعل سابق على نفاذ القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ فى ٣ يونيه ١٩٧٨ وذلك بالمخالفة لنص المادتين ٦٦ ، ١٨٧ من الدستور.

وحيث ان المادة ٦٦ من الدستور تنص فى فقرتها الثانية على انه " لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة الا بحكم قضائى، ولا عقاب الا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون". كما تنص المادة ١٨٧ من الدستور على انه " لا تسرى احكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب

عليها اثر فيما وقع قبل ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب". وقد ردت هاتان المادتان مبدأ أساسيا من مبادئ الدساتير الحديثة يقيد الشارع، فلا يملك ان يصدر تشريعا عقابيا بأثر رجعى عن أفعال وقعت قبل نفاذه والا كان هذا التشريع مخالفا للدستور.

وحيث ان ما نصت عليه المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ فى البند (أ) منها من حظر الانتماء الى الأحزاب السياسية او مباشرة الحقوق او الانشطة السياسية لكل من حكم بادانته فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧١ مكتب المدعى العام الخاصة بمن شكلوا مراكز قوى بعد ثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ينطوى على عقوبة جنائية قررها القانون المشار اليه لتلحق حتما المحكوم بادانتهم فى تلك الجناية تحقيقا لما تغياه المشرع من هذا القانون وأفصح عنه فى مكرته الايضاحية وهو استبعاد مراكز القوى التى ادانتها محكمة الثورة من ممارسة اى نشاط سياسى.

لما كان ذلك، وكان الثابت من صورة الحكم فى الجناية رقم ١ لسنة ١٩٧٢ مكتب المدعى العام المرفقة بالأوراق ان الأفعال التى حكم بادانة المتهمين فيها وقعت خلال سنة ١٩٧١ قبل صدور القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى الذى عمل به من تاريخ نشره فى ٣ يونيه سنة ١٩٧٨، ومن ثم فان العقوبة الجنائية التى تضمنتها المادة الخامسة من القانون المشار اليه فى البند (أ) منها تكون قد فرضت عن فعل سابق على نفاذ القانون الذى قررها، بالمخالفة للمادتين ٦٦ و١٨٧ من الدستور، مما يتعين معه الحكم بعدم دستورية هذا البند.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية البند (أ) من المادة الخامسة من

القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعى، وألزمت الحكومة المصاريف ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٤٩ لسنة ٦ ق دستورية ـ جلسة ٤ / ٤ / ١٩٨٧)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٦ فى ١٦ / ٤ / ١٩٨٧)

قاعدة رقم (٦٣)

المبدأ (١٨٦) انتخاب ـ المادة الخامسة مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ ـ الانتخاب الفردى ـ الانتخاب عن طريق القوائم.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـ تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية امام محكمة القضاء الادارى ـ دائرة منازعات الافراد والهيئات ـ طالبا الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى انتخاب اعضاء مجلس الشعب المحدد له يوم ٦ ابريل سنة ١٩٨٧ وفقا لأحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقمى ١١٤ لسنة ١٩٨٣ و ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، وبوقف تنفيذ القرار السلبى للمدعى عليهم بالامتناع عن تعديل عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الانتخابية بما يتفق مع نظام الانتخاب الفردى، والحكم فى الموضوع بالغاء هذين القرارين. وبجلسة ٣ مارس سنة ١٩٨٧ اضاف المدعى امام المحكمة المذكورة طلبا عارضا للحكم له بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية

رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب. وبجلسة ١٠ مارس ١٩٨٧ حضر الاستاذ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامى بصفته مرشحا فرديا فى انتخابات اعضاء مجلس الشعب عن الدائرة الاولى بمحافظة المنيا وطلب قبول تدخله فى الدعوى خصما منضما للمدعى فى جميع طلباته فيها. وقد استند المدعى فى طلب الحكم له بهذه الطلبات الى ان القرارات المطعون عليها جميعها صدرت بناء على قانون مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، وهو قانون مخالف للدستور للأسباب التى ارتكن اليها فى دعواه. واذ تراءى لمحكمة القضاء الادارى عدم دستورية القانون المشار اليه، فقد قضت فى ٣١ مارس سنة ١٩٨٧ " أولا : بالنسبة لطلبى وقف تنفيذ والغاء قرار رئيس الجمهورية بالدعوة الى الانتخاب المحدد لها يوم ٦ / ٤ / ١٩٨٧ وكذا وقف تنفيذ والغاء القرار السلبى بالامتناع عن تعديل عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الانتخابية ، بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن على هذين القرارين ..... (ثانيا) بالنسبة لطلب وقف تنفيذ قرارى وزير الداخلية المطعون عليهما : (١) برفض الدفعين بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطعن عليهما وبعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة ومصلحة المدعى وبقبول الدعوى شكلا. (٢) وبقبول تدخل الأستاذ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامى خصما منضما للمدعى فى طلباته (٣) وفى الطلب المستعجل برفض طلب وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما ..... (٤) وأوقفت الفصل فى طلب الالغاء وأمرت باحالة الدعوى الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية المادتين الثالثة فقرة اولى والخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦".وقد طعنت الحكومة على هذا الحكم ـــ فى شقة الخاص

بوقف الفصل فى طلب الالغاء والاحالة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية ــ امام المحكمة الادارية العليا بالطعن رقم ١٦٣٦ لسنة ٣٣ قضائية، وطلبت ــ للأسباب التى استندت اليها ــ الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون عليه فى شقه موضوع الطعن، وفى الموضوع بالغاء الحكم المطعون عليه فيما قضى به فى هذا الخصوص. وبتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٨٧ قضت دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا باجماع الآراء برفض الطعن والزام الجهة الادارية المصروفات.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على ان الطعن الدستورى الماثل يرد على المادتين الثالثة فقرة اولى والخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما نصت عليه وتقسيم الدوائر الانتخابية وتحديد عددها ونطاق كل دائرة ومكوناتها وعدد الأعضاء الممثلين لها والجمع فى كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردى. واذ لم يحدد الدستور الدوائر الانتخابية التى تقسم اليها الدولة ودون ان يضع قيودا فى شان تحديد عددها او عدد النواب الممثلين لكل دائرة منها، وانما ترك ذلك كله للسلطة التشريعية بجريه بما لها من سلطة تقديرية، ومن ثم لا يكون للمحكمة الدستورية العليا التعقيب على تقسيم الدوائر الانتخابية وتحديد نطاقها وعددها لأن ذلك يعد من المسائل السياسية التى تخرج عن ولاية المحكمة اذ هى لا تملك الزام المشرع بتحديد عدد الدوائر الانتخابية او تقسيمها على نحو معين.

وحيث ان هذا الدفع مردود بأن القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى

شأن مجلس الشعب ـــ الذى يتضمن المادتين محل الطعن الماثل ـ قد صدر فى شأن يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وهو من الحقوق السياسية التى كفلها الدستور، والتى ينبغى على سلطة التشريع الا تنال منها والا وقع عملها مخالفا لأحكامه، ومن ثم لا يكون النصان المطعون عليهما قد تناولا مسائل سياسية تنأى عن الرقابة القضائية الدستورية على نحو ما ذهبت اليه الحكومة، ويكون الدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على غير سند متعينا رفضه.

وحيث انه وان كان الثابت ان المدعى سبق اقام الدعوى الدستورية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية بالطعن على بعض مواد القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ومن بينها المادتان الثالثة والخامسة مكررا منه قبل تعديلهما بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، ألا انه لما كان الطعن فى الدعوى الراهنة واردا على الفقرة الاولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكررا من القانون المشار اليه بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، ومن ثم فان محل الطعن فى كل من الدعويين يكون مختلفا، ولا يكون للحكم الصادر فى الدعوى الدستورية السابقة حجية مانعة من نظر الدعوى الماثلة.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة تأسيسا على ان قرار وزير الداخلية رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب والمطعون عليه فى الدعوى الموضوعية امام محكمة القضاء الادارى، قد اصدره وزير الداخلية استنادا الى السلطة المخولة له طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون مجلس الشعب المشار

اليـه، ولا شـأن لـه بنـص الفقـرة الاولى مـن المـادة الثالثـة او المـادة الخامسـة مكـررا المطعون عليهمـا بعـدم الدسـتورية ، مما تنتفـى معـه مصلحة المدعى فى الطعن على هاتين المادتين.

وحيـث ان هـذا الدفـع ــ بالنسبة الى المـادة الخامسة مكـررا مـن القـانون المشـار اليـه ــ مـردود بـأن قـرار وزيـر الداخلية المطعون عليه بالألغاء اذ نـص علـى قبـول طلبـات الترشيح لهـذه العضويـة طبقـا لنصـوص القـانون الـذى استند اليه القرار المذكور، وهو القانون رقـم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فـى شـأن مجلس الشعب المعـدل بالقـانون رقـم ١٨٨ لسـنة ١٩٨٦، ومـن بينهـا نـص المـادة الخامسـة مكـررا سـالفة الذكـر. لمـا كـان ذلـك وكـانت الدعوى الموضوعية مازالـت مطروحـة امـام محكمـة القضـاء الادارى بمـا تضمنتـه مـن طلـب الغـاء قـرار وزيـر الداخليـة المشـار اليـه مرتكـزا ــ فيمـا استند اليـه ــ على الطعن بعدم دستورية المادة الخامسة مكررا فيما تضمنته من النص على ان يكون لكـل دائـرة انتخابيـة " عضـو واحـد يتـم انتخابـه عن طريق الانتخاب الفـردى ويكـون انتخـاب بـاقى الأعضـاء الممثـلين للدائـرة عـن طريـق الانتخاب بالقوائم الحزبية " مستهدفا بذلك ابطال هذا النص واعدام اثـره بمـا يـترتب عليـه مـن افسـاح الفـرص المتاحـة للمرشـحين الأفـراد للفـوز بالعضويـة، وكـان مـن شـأن الحكـم الصادر فى الدعوى الماثلة فى طلبه الموضوعى محددا على النحو السالف بيانه، فان الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة يكون فى غير محله متعينا رفضه.

وحيـث ان الأستاذ محمـد بهـاء الديـن محمـد عبـد العليـم المحامى قدم ــ أثناء تحضير الدعوى الماثلة امام هيئة المفوضين ــ طلبا بقبول تدخله فيها خصما منضما للمدعى فى طلباته.

وحيـث انـه يشـترط لقبـول طلـب التدخـل الانضمـامى طبقـا لمـا تقضـى بـه المـادة ١٢٦ مـن قـانون المرافعات ان يكون لطالب التدخل

مصلحة شخصية ومباشرة فى الانضمام لأحد الخصوم فى الدعوى. ومناط المصلحة فى الانضمام بالنسبة للدعوى الدستورية ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الطالب فى ذات الدعوى الموضوعية التى أثير فيها الدفع بعدم الدستورية وذلك بأن يكون الحكم فى هذا الدفع مؤثرا على الحكم فيما ابداه طالب التدخل امام محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٨٧ ان طالب التدخل حضر امام المحكمة المذكورة بصفته مرشحا فرديا فى انتخاب مجلس الشعب عن الدائرة الأولى بمحافظة المنيا وطلب قبول تدخله فى الدعوى خصما منضما للمدعى فى جميع طلباته فيها والتمس الحكم له بهذه الطلبات، وقد قضت محكمة القضاء الادارى فى حكمها المشار اليه بقبول تدخله بهذه الصفة، فأصبح بذلك طرفا فى الدعوى الموضوعية التى اثير فيها الدفع بعدم الدستورية وثبتت له بالتالى صفة الخصم التى تسوغ إعتباره من ذوى الشأن فى الدعوى الدستورية الذين تتوافر لهم المصلحة فى تاييدها.

وحيث ان نطاق الطعن الدستورى الماثل — حسبما حدده حكم الاحالة — يقتصر على الفقرة الاولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ واللتين يجرى نصهما بالآتى:

المادة الثالثة الفقرة الاولى : " تقسم جمهورية مصر العربية الى ثمان وأربعين دائرة انتخابية ويكون تحديد نطاق كل دائرة ومكوناتها، وكذلك عدد الأعضاء الممثلين لها وفقا للجدول المرافق لهذا القانون".

المادة الخامسة مكررا : " يكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب

عن طريق الجمع فى كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردى، بحيث يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية، ويكون لكل حزب قائمة خاصة، ولا يجوز ان تتضمن القائمة الواحدة اكثر من مرشحي حزب واحد، ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ويجب ان تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا لعدد الأعضاء الممثلين للدائرة طبقا للجدول المرافق ناقصا واحدا، كما يجب ان يكون نصف المرشحين بكل قائمة حزبية على الاقل من العمال والفلاحين، على ان يراعى اختلاف الصفة فى تتابع اسماء المرشحين بالقوائم. وعلى الناخب ان يبدى رأيه باختيار احدى القوائم بأكملها، دون اجراء أى تعديل فيها، وتبطل الأصوات التى تنتخب اكثر من قائمة او مرشحين من اكثر من قائمة او تكون معلقة على شرط او اذا اثبت الناخب رأيه على قائمة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب او اية اشارة او علامة تدل عليه، كما تبطل الأصوات التى تعطى لأكثر من العدد الوارد بالقائمة او لأقل من هذا العدد فى غير الحالات المنصوص عليها فى المادة السادسة عشرة من هذا القانون. ويجرى التصويت لاختيار المرشح الفرد عن كل دائرة فى الوقت ذاته الذى يجرى فيه التصويت على القوائم الحزبية، وذلك فى ورقة مستقلة. ويحدد لكل مرشح فرد رمز او لون مستقل يصدر به قرار من وزير الداخلية. وتبطل الأصوات التى تنتخب اكثر من مرشح واحد او تكون معلقة على شرط او اذا اثبت الناخب رأيه على ورقة غير التى سلمها اليه رئيس اللجنة او على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية اشارة او علامة اخرى تدل عليه".

وحيث ان النعى على هذين النصين يقوم على ان الفقرة

الاولى من المادة الثالثة من القانون المشار اليه اذ قضت بتقسيم الدولة الى ثمان واربعين دائرة انتخابية واذ نصت المادة الخامسة مكررا منه على الجمع بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردى فى كل دائرة من هذه الدوائر الكبرى على اتساع مساحاتها وترامى اطرافها وضخامة عدد سكانها، فانه يستحيل على المرشح الفردى المستقل مباشرة حقه الدستورى فى الترشيح على قدم المساواة وفى منافسة انتخابية متكافئة مع مرشحى القوائم المنتمين لأحزاب سياسية تساندهم بامكانياتها المادية والبشرية التى تعجز عنها طاقة الفرد، كما أنه لم يراع فى تقسيم الدوائر الانتخابية مبدأ المساواة التقريبية بين عدد الناخبين الذين يمثلهم النائب فى كل دائرة مما يترتب عليه اختلاف الوزن النسبى لصوت الناخب من دائرة الى اخرى، فضلا عن التمييز بين المرشحين بحسب انتماءاتهم السياسية حيث عدد القانون لنظام الانتخاب الفردى فى جميع الدوائر الانتخابية ثمانية وأربعين مقعدا نيابيا بواقع مقعد واحد فى كل دائرة انتخابية يتنافس عليه المرشحون المستقلون مع غيرهم من اعضاء الاحزاب السياسية، بينما ترك لمرشحى القوائم الحزبية على مستوى الجمهورية باقى المقاعد النيابية التى تبلغ عددها اربعمائة مقعد، وكل ذلك يؤدى الى المساس بحق الترشيح والاخلال بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بالمخالفة للمواد ٨ و ٤٠ و٦٢ من الدستور، بالاضافة الى ان المادة الخامسة مكررا المطعون عليها لم تشترط فى المرشح الفرد صفة معينة، ولم تبين الكيفية التى تؤدى الى تحقق النسبة المخصصة للعمال والفلاحين مما يخالف المادة ٨٧ من الدستور فيما تضمنته من النص على ان يكون نصف أعضاء مجلس الشعب على الاقل من العمال والفلاحين.

وحيث ان الدستور هو القانون الأساسى الذى يرسى القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة

ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفى عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية واساس نظامها، وحق لقواعده ان تستوى على القمة من البناء القانونى للدولة وتتبوأ مقام الصداره بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التى يتعين على الدولة التزامها فى تشريعها وفى قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أى تفرقة او تمييز – فى مجال الالتزام بها – بن السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك ان هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة انشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها، وهو المرجع فى تحديد وظائفها، ومن ثم تعتبر جميعها امام الدستور على درجة سواء، وتقف كل منها مع الاخرى على قدم المساواة، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها فى الحدود المقررة لذلك ، خاضعة لأحكام الدستور الذى له وحده الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعا . والدولة فى ذلك انما تلتزم أصلا من أصول الحكم الديمقراطى ، هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور ، وهو ما حرص الدستور القائم على تقريره بالنص فى المادة ٦٤ منه على أن " سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة " وفى المادة ٦٥ منه على أن " تخضع الدولة للقانون ...." ولا ريب فى أن المقصود فى هذا الشأن هو القانون بمعناه الموضوعى الأعم الذى يشمل كل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها ، ويأتى على رأسها وفى الصدارة منها الدستور بوصفه أعلى القوانين وأسماها . واذ كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور أصلا مقررا وحكما لازما لكل نظام ديمقراطى سليم ، فانه يكون لزاما على كل سلطة عامة أيا كان شأنها وأيا كانت وظيفتها وطبيعة

الاختصاصات المسندة اليها ، النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده ، فان هى خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور ، وخضع - متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة - للرقابة القضائية العليا التى اختصها دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها .

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة فى صلبها قصدا من الشارع الدستورى أن يكون النص عليها فى الدستور قيدا على المشرع العادى فيما يسنه من قواعد وأحكام وفى حدود ما أراده الدستور لكل منها من حيث اطلاقها أو جواز تنظيمها تشريعيا فاذا خرج المشرع فيما يقرره من تشريعات على هذا الضمان الدستورى ، بان قيد حرية أو حقا ورد فى الدستور مطلقا أو أهدار أو انتقص من أيهما تحت ستار التنظيم الجائز دستوريا ، وقع عمله التشريعى مشوبا بعيب مخالفة الدستور .

وحيث ان الدستور القائم قد أفرد الباب الثالث منه " للحريات والحقوق والواجبات العامة " وصدر هذا الباب بالنص فى المادة ٤٠ منه على أن " المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة " . فكان الحق فى المساواة أمام القانون هو أول ما نص عليه الدستور فى الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة ، وجاء فى الصداره منها باعتبار أن هذا الحق هو أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعى ، وعلى تقرير أن الغاية التى يستهدفها تتمثل أصلا فى صون حقوق المواطنين وحرياتهم فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها أو تقيد

ممارستها ، وأضحى هذا المبدأ فى جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التى لا يقتصر تطبيقها على الحريات والحقوق العامة المنصوص عليها فى الدستور ، بل ينسحب مجال أعمالها الى الحقوق التى يقررها القانون العادى ويكون مصدار لها . ولئن نص الدستور فى المادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين المواطنين فى أحوال بينتها وهى التى يقوم التمييز فيها على أساس من الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة ، الا أن ايراد الدستور لصور بعينها يكون التمييز محظورا فيها ، مرده الى أنها الأكثر شيوعا فى الحياة العملية ولا يدل بالتالى على انحصاره فيها دون غيرها ، اذ لو قيل بأن التمييز المحظور دستوريا لا يقوم الا فى الأحوال التى بينتها المادة ٤٠ المشار اليها ، لكان التمييز فيما عداها غير مناقض للدستور ، وهو نظر لا يستقيم مع المساواة التى كفلها ويتناقض مع الغاية المقصودة من ارسائها ، يؤيد ذلك أن من صور التمييز التى لم تصرح المادة المذكرة بالاشارة اليها ما لا يقل فى أهميتها وخطورة الآثار المترتبة عليها عن تلك التى عنيت بابرازها كالتمييز بين المواطنين فى مجال الحريات والحقوق العامة التى كفلها الدستور لاعتبار يتعلق بالمولد أو المركز الاجتماعى أو الانتماء الطبقى أو الانحياز لرأى بذاته سياسيا كان هذا الرأى أو غير سياسى ، مما يؤكد أن ألوان التمييز على اختلافها التى تتناقض فى محتواها مع مبدأ المساواة وتهدر الأساس الذى يقوم عليه انما يحتم اخضاعها جميعا لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة قضائية لضمان احترام مبدأ المساواة فى جميع مجالات تطبيقه وبدهى أن المساواة المنصوص عليها فى المادة ٤٠ من الدستور لاتعنى أنها مساواة فعلية يتساوى بها المواطنون فى الحريات والحقوق أيا كانت مراكزهم القانونية ، بل هى مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التى ترتد فى أساسها الى طبيعة الحق الذى يكون محلا لها وما تقتضيه ممارسته من

متطلبات ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث اذا توافرات هذه الشروط فى طائفة من الأفراد وجب اعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية ، وان اختلفت هذه المراكز بأن توافرت فى البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم .

وحيث ان الدستور نص فى المادة ٦٢ منه ــ التى وردت أيضا فى الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة ـ على أن " للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفادة وفقا لأحكام القانون . ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى ". مما مفاده أن الحقوق السياسية المنصوص عليها فى هذه المادة ــ ومن بينها حق الترشيح الذى عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقى الانتخاب وابداء الرأى فى الاستفتاء ــ اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التى حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان اسهامهم فى اختيار قياداتهم وممثليهم فى ادارة دفة الحكم ورعاية مصلحة الجماعة وعلى أساس أن حقى الانتخاب والترشيح خاصة هما حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بدون أيهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها الكاملة اذا هما أفرغا من المضمون الذى يكفل ممارستهما ممارسة جدية وفعالة ، ومن ثم كان هذان الحقان لازمين لزوما حتميا لاعمال الديمقراطية فى محتواها المقرر دستوريا ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة فى حقيقتها عن الارادة الشعبية ومعبرة تعبيرا صادقا عنها . ولذلك لم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن فى ممارسته تلك الحقوق السياسية ، وانما جاوز ذلك الى اعتبار مساهمته فى الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجبا وطنيا يتعين القيام به فى أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية التى تعتبر قواما لكل

تنظيم يرتكز على ارادة هيئة الناخبين . ولئن كانت المادة ٦٢ من الدستور قد أجازت للمشرع العادى تنظيم الحقوق السياسية الثلاثة بما نصت عليه من أن ممارسة هذه الحقوق تكون " وفقا لأحكام القانون " ، فانه يتعين عليه أن يراعى فى القواعد التى يتولى وضعها تنظيما لتلك الحقوق ألا تؤدى الى مصادرتها أو الانتقاص منها وألا تنطوى على التمييز المحظور دستوريا أو تتعارض مع مبدأ تكافؤ الفرص الذى كفلته الدولة لجميع المواطنين ممن تتماثل مراكزهم القانونية وبوجه عام ألا يتعارض التنظيم التشريعى لتلك الحقوق مع أى نص فى الدستور بحيث يأتى التنظيم مطابقا للدستور فى عموم قواعده وأحكامه .

وحيث ان المادة الخامسة من الدستور اذ تنص ـ بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ ـ على أن يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور ..... " انما قصد بهذا التعديل الدستورى العدول عن التنظيم الشعبى الوحيد ممثلا فى الاتحاد الاشتراكى العربى الذى كان مهيمنا وحده على العمل الوطنى ومسيطرا عليه فى مجالاته المختلفة سيطرة لا تتحقق بها للديمقراطية مفهومها المتجانس مع طبيعتها ، الى تعدد الأحزاب ليقوم عليه النظام السياسى فى الدولة ، باعتبار أن هذه التعددية الحزبية انما تستهدف أساسا الاتجاه نحو تعميق الديمقراطية وارساء دعائمها فى اطار حقى الانتخاب والترشيح اللذين يعتبران مدخلا وقاعدة أساسية لها ، ومن ثم كفلها الدستور للمواطنين كافة الذين تنعقد لهم السيادة الشعبية ويتولون ممارستها على الوجه المبين فى الدستور . وليس أدل على ذلك من أن التعددية الحزبية هى التى تحمل فى أعطافها تنظيما تتناقض فيه الآراء أو تتوافق ، تتعارض أو تتلاقى ، ولكن المصلحة

القومية تظل اطارا لها ومعيارا لتقييمها وضابطا لنشاطها ، وهى مصلحة يقوم عليها الشعب فى مجموعه ويفرض من خلالها قياداته السياسية وانتماءاته الوطنية ، ولم تكن التعددية الحزبية بالتالى وسيلة انتهجها الدستور لابدال سيطرة بأخرى ، وانما نظر اليها الدستور باعتبارها طريقا قويما للعمل الوطنى من خلال ديمقراطية الحوار التى تتعدد معها الآراء وتتباين على أن يظل الدور الذى تلعبه الأحزاب السياسية مرتبطا فى النهاية بارادة هيئة الناخبين فى تجمعاتها المختلفة ، وهى ارادة تبلورها عن طريق اختيارها الحر لممثليها فى المجالس النيابية وعن طريق الوزن الذى تعطيها بأصواتها للمتزاحمين على مقاعدها وهو ما حرص الدستور على توكيده والنص عليه فى صريح مواده حين كفل للمواطنين حقى الانتخاب والترشيح وجعلهم سواء فى ممارسة هذين الحقين ولم يجز التمييز بينهم فى أسس مباشرتهما ولا تقرير أفضليه لبعض المواطنين على بعض فى أى شأن يتعلق بهما ، وانما أطلق هذين الحقين للمواطنين - الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك - على اختلاف انتماءاتهم وآرائهم السياسية لضمان أن يظل العمل الوطنى جماعيا لا امتياز فيه لبعض المواطنين على بعض . ومن خلال هذه الجهود المتضافرة فى بناء العمل الوطنى تعمل الأحزاب السياسية متعاونة مع غير المنتمين اليها فى ارساء دعائمه وبذلك يتحدد المضمون الحق لنص المادة الثالثة من الدستور التى لا تعقد السيادة الشعبية لفئة دون أخرى ولا تفرض سيطرة لجماعة بذاتها على غيرها ، وفى هذا الاطار تكمن قيمة التعددية الحزبية باعتبارها توجها دستوريا نحو تعميق مفهوم الديمقراطية التى لا تمنح الأحزاب السياسية دورا فى العمل الوطنى يجاوز حدود الثقة التى توليها هيئة الناخبين لمرشحيها الذين يتنافسون مع غيرهم وفقا لاسس موضوعية لا تحدها عقيدة من أى نوع ولا يقيدها شكل من أشكال الانتماء سياسيا ، كان

أو غير سياسي وعلى أن تتوافر للمواطنين جميعا ـ الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك ـ الفرص ذاتها ـ التى يؤثرون من خلالها وبقدر متساو فيما بينهم ـ فى تشكيل السياسة القومية وتحديد ملامحها النهائية . ومما يؤكد ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على نظام تعدد الأحزاب ، لم تتضمن النص على الزام المواطنين بالانضمام الى الأحزاب السياسية أو تقييد مباشرة الحقوق السياسية المنصوص عليها فى المادة ٦٢ من الدستور بضرورة الانتماء الحزبى مما يدل بحكم اللزام على تقرير حرية المواطن فى الانضمام الى الاحزاب السياسية أوعدم الانضمام اليها وفى مباشرة حقوقه السياسية المشار اليها من خلال الأحزاب السياسية أو بعيدا عنها مادام أن النص فى المادة ٦٢ من الدستور على كفالة هذه الحقوق السياسية قد جاء رهينا بصفة " المواطنة " فحسب طليقا من قيد الحزبية ، يقطع فى دلالة ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسى فى الدولة قيدته بأن يكون النظام الحزبى دائرا فى اطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى ، ولا شك فى أن مبدأى تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون وهما ـ من المقومات والمبادىء الأساسية المعنية فى هذا الشأن ـ يوجهان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة وعلى أساس من تكافؤ الفرص للجميع دون أى تمييز يستند الى الصفة الحزبية " ، اذ يعتبر التمييز فى هذه الحالة قائما على أساس اختلاف الآراء السياسية الأمر المحظور دستوريا . وبالاضافة الى ما تقدم ، فان قيام النظام الحزبى ، وقد تقرر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ قبل التعديل الدستورى بالنص على تعدد الأحزاب السياسية ، فكان لزاما أن يكون لهذا القانون أساس دستورى فى ظل قيام الاتحاد الاشتراكى العربى وقد ارتكن واضعو القانون المشار اليه فى ذلك ـ على ما

يبين من مذكرته الايضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه - الى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة فى الدستور ، ومنها حرية الرأى والعقيدة السياسية وحق الانتخاب وحق الترشيح على اعتبار أن حق تكوين الأحزاب السياسية يعد حقا دستوريا منبثقا منها ومترتبا عليها ، فلا يصح أن ينقلب النظام الحزبى بعد تقريره قيدا على حريات والحقوق العامة التى تفرع عنها ومنها حق الترشيح وهو من الحقوق العامة التى تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية النيابية ويفرضها ركنها الأساسى الذى يقوم على التسليم بالسيادة للشعب.

وحيث انه من المسلم أنه ينبغي عند تفسير نصوص الدستور ، النظر اليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضا ، بحيث لا يفسر أى نص منها بمعزل عن نصوصه الأخرى ، بل يجب أن يكون تفسيره متساندا معها بفهم مدلوله فهما يقيم بينها التوافق وينأى بها عن التعارض .

وحيث ان الدستور اذ كفل - فى المادة ٦٢ منه - للمواطن حق الترشيح غير مقيد بالانتماء الحزبى ، وقرر فى المادة ٤٠ منه المساواة بين المواطنين فى الحقوق العامة ، ومنها حق الترشيح ، وهو من الحقوق السياسية التى تأتى فى الصدارة من الحقوق العامة لتعلقها بالادارة الشعبية المعبرة عن سيادة الشعب وحظر التمييز بينهم فيما بسبب اختلاف الآراء السياسية ، وأوجب على الدولة فى المادة الثامنة أن تكفل تكافؤ الفرص لجميع المواطنين ، فان مؤدى هذه النصوص مترابطة ومتكاملة ، ان المواطنين المستوفين لشروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب ، يعتبرون بالنسبة الى حق الترشيح فى مراكز قانونية متماثلة ، مما يتعين أن تكون ممارستهم لهذا الحق على قدم المساواة وعلى أساس من الفرص المتكافئة فى

الفوز بالعضوية بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية وعدمها ، على أن يكون المرجع فى الفوز بالعضوية للمرشح — مستقلا كان أو حزبيا ، طبقا لنظام الانتخاب بالقوائم الحزبية أو النظام الانتخاب الفردى — الى ارادة هيئة الناخبين صاحبة السيادة الشعبية التى هى مصدر السلطات جميعا .

وحيث انه وان كان للمشرع سلطة تقديرية فى اختيار النظام الانتخابى الا أن سلطته فى هذا الشأن تجد حدها فى عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادىء التى نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التى كفلتها نصوصه .

وحيث أنه لما كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكررا — متضامنين — من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ أن المشرع قد نص على تقسيم الجمهورية الى ثمان وأربعين دائرة انتخابية وجعل انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع فى كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردى ، واذ حدد لكل دائرة انتخابية عددا من المقاعد النيابية خص بها مرشحى الأحزاب السياسية عدا مقعدا واحدا خصصه لنظام الانتخاب الفردى وجعله مجالا للمنافسة الانتخابية بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين المستقلين عن هذه الأحزاب ، يكون القانون قد خالف الدستورية من عدة وجوه ، اذ خص مرشحى القوائم الحزبية فى كل دائرة انتخابية بعدد من المقاعد النيابية يصل فى بعضها الى ثلاثة عشر مقعدا بينما حدد لنظام الانتخاب الفردى مقعدا واحدا لم يجعله حق مقصورا على المرشحين المستقلين عن الأحزاب السياسية ، بل تركه مجالا مباحا للمنافسة بين هؤلاء المرشحين وغيرهم من أعضاء

الأحزاب السياسية فميز القانون بذلك بين فئتين من المواطنين اذ خص المرشحين بالقوائم الحزبية بعدد من المقاعد النيابية تصل فى جملتها على مستوى الجمهورية الى ما يقرب من تسعة أعشار المقاعد النيابية فى مجلس الشعب ، بينما هبط بعدد المقاعد المتاحة للمرشحين المستقلين غير المنتمين لأحزاب سياسية ـ بفرض فوزها بها ـ الى عشر اجمالى المقاعد النيابية بزيادة طفيفة ، بل ان توزيع المقاعد النيابية على النحو الذى تضمنه القانون هو مما ينفتح به أيضا لأعضاء الأحزاب السياسية فرص الفوز بجميع مقاعد مجلس الشعب بينما لا يتجاوز فرص الفوز للمستقلين بأية حال العشر تقريبا من عدد المقاعد النيابية ، الأمر الذى ينطوى على تمييز لفئة من المرشحين على فئة أخرى تمييزا قائما على الصفة الحزبية أو عدمها دون مقتضى من طبيعة حق الترشيح أو متطلبات ممارسته مما يتعارض مع الصفة التمثيلية للمجالس النيابية ويخالف صراحة نص المادة ٤٠ من الدستور التى حظرت التمييز بين المواطنين فى الحريات والحقوق العامة كما يتعارض أيضا مع مبدأ تكافؤ الفرص الذى يقتضى أن تكون فرص الفوز فى الانتخابات متساوية بين جميع المرشحين بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية ، وفضلا عن ذلك فان القانون حين حدد عدد المقاعد النيابية المخصصة لكل دائرة من الدوائر الانتخابية وغاير فى عدد المقاعد من دائرة الى أخرى ، أقام هذا التحديد العددى للمقاعد المخصصة لكل دائرة كقاعدة عامة على أساس عدد المواطنين بها حسبما أفصحت عن ذلك المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل قانون مجلس الشعب فيما عدا المحافظات التى استثناها المشرع من هذه القاعدة للاعتبارات التى أشارت اليها المذكرة الايضاحية لهذا القانون ، فانه أيا كان وجه الرأى فى هذا الاستثناء وبافتراض صحة الالتزام بتلك القاعدة فى المحافظات الأخرى ، فان القانون اذ حدد

للمرشح الفردى مقعد واحدا فى كل دائرة من الدوائر الانتخابية على ما بينها من تفاوت فى عدد المواطنين بها وخص مرشحى القوائم الحزبية بباقى المقاعد النيابية المخصصة للدائرة . فانه يكون بذلك قد جعل التفاوت فى عدد المواطنين هو الأساس فى تحديد عدد المقاعد المخصصة لمرشحى القوائم الحزبية دون أن يكون لذلك أى أثر بالنسبة للمرشحين طبقا لنظام الانتخاب الفردى الذى يتنافس فيه المستقلون مع غيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية على مقعد واحد حدده المشرع بطريقة تحكمية فى كل دائرة انتخابية أيا كان عدد المواطنين بها مخالفا بذلك — وعلى غير أسس موضوعية — القاعدة العامة التى اتبعها فى تحديد عدد المقاعد النيابية فى كل دائرة انتخابية بما يتناسب مع عدد السكان فيها . الأمر الذى يتضمن بدوره اخلالا بمبدأ المساواة فى معاملة الفئتين من المرشحين . وبالاضافة الى ذلك فان القانون عندما جعل المقعد الوحيد المخصص لنظام الانتخاب الفردى فى دائرة انتخابية مجالا للمنافسة بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب . فانه يكون بذلك قد أتاح لكل من مرشحى الأحزاب السياسية احدى فرصتين للفوز بالعضوية : احداهما بوسيلة الترشيح بالقوائم الحزبية ، والثانية عن طريق الترشيح للمقعد الفردى ، بينما جاءت الفرصة الوحيدة المتاحة للمرشحين المستقلين قاصرة يتنافس معهم فيها المرشحون من أعضاء الأحزاب السياسية ، مما ينطوى على التمييز بين الفئتين فى الفرص المتاحة للفوز بالعضوية ، ويتعارض بالتالى مع مبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى الدستور ، وذلك كله دون أن يكون التمييز فى معاملة الفئتين من المرشحين وفى الفرص المتاحة للفوز بالعضوية فى جميع الوجوه المتقدمة مبررا بقاعدة موضوعية ترتد فى أساسها الى طبيعة حق الترشيح وما تقتضيه ممارسته من متطلبات والتى يتحقق ومن خلالها التكافؤ فى الفرص والمساواة أمام القانون .

لما كان ذلك وكانت المادة الخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بما نصت عليه من أن " يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ، ويكون انتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية "، تعتبر قاطعة فى الدلالة على ما قصد اليه المشرع من تحديده مقعدا واحدا ــ لنظام الانتخاب الفردى فى كل دائرة انتخابية ــ يجرى التنافس عليه بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب ، وتخصيصه عدة مقاعد فى الدائرة خالصة لمرشحى القوائم الحزبية ، ومن ثم فان هذه المادة تكون بذاتها قد تضمنت فى صريح نصها اخلالا بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية فى الترشيح على قدم المسواة وعلى أساس من تكافؤ الفرص مع باقى المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية اخلالا أدى الى التمييز بين الفئتين من المرشحين فى المعاملة القانونية وفى الفرص المتاحة للفوز بالعضوية تمييزا قائما على أساس اختلاف الآراء السياسية مما يشكل مخالفة للمواد ٨ ، ٤٠ ، ٦٢ من الدستور ويستوجب القضاء بعدم دستوريتها فيما تضمنه من النص على أن " يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الاعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية " .

وحيث أنه لا محاجة فى القول بأن للمواطن المستقل الحرية فى الانضمام الى أحد الأحزاب السياسية ليباشر من خلاله حقوقه السياسية ومنها الحق فى الترشيح لعضوية مجلس الشعب على قدم المساواة مع غيره من أعضاء الأحزاب السياسية ، اذ ان ذلك مردود بما ينطوى عليه من اخلال بالحرية فى الانضمام الى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام اليها ، وهى حرية كفل الدستور أصلها،

ومردود أيضا بأن للمواطن آراؤه وأفكاره التى تنبع من قرارة نفسه ويطمئن اليها وجدانه وأن حمله على الانضمام لأى من الأحزاب السياسية مع ما يلتزم به الحزب من برامج وسياسات وأساليب يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه ، ما قد يتعارض مع حريته فى الرأى ، وهى من الحريات الأساسية التى تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية الحرة والتى حرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة وقررها الدستور القائم فى المادة ٤٧ منه .

لما كان ذلك وكان القضاء بعدم دستورية نص المادة الخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ يترتب عليه أنعدام هذا النص وابطال العمل به فيما قرره من أن " يكون لكل دائرة (انتخابية) عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية " . ومن ثم يكون النعى على نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون المشار اليه قد أضحى غير مجد وبالتالى غير مقبول ، اذ لم يعد له مجال فى التطبيق بعد أن ألغى نفاذ النص على كيفية توزيع المقاعد النيابية فى كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب الفردى ونظام الانتخاب بالقوائم الحزبية على النحو الذى تضمنته المادة الخامسة مكررا سالفة الذكر تبعا لتقرير بطلان هذا النص وانعدام أثره .

وحيث أنه عما أشار اليه المدعى من أن بطلان تكوين مجلس الشعب لقيامه على انتخابات مخالفة للدستور يترتب عليه عدم دستورية كل ما أقره المجلس من قوانين وقرارات مما يهدد البلاد بانهيار دستورى كامل ، فان على المحكمة ـــ بحكم رسالتها التى حملت أمانتها بصفتها الهيئة القضائية العليا التى أنشأها الدستور

حارسة لأحكامه ونصبها قوامه على صونه وحمايته ، وباعتبارها الجهة التى ناط بها القانون دون غيرها سلطة الفصل القضائى فى كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها ـ أن تقول كلمتها فى هذا الموضوع تجلية لوجه الحق فيه .

وحيث أن الأصل فى الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة ، اذ هى لا تستحدث جديدا ولا تنشىء مراكزا أو أوضاعا لم تكن موجودة من قبل ، بل هى تكشف عن حكم الدستور أو القانون فى المنازعات المطروحة على القضاء وترده الى مفهومه الصحيح الذى يلازمه منذ صدوره الأمر الذى يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعى كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة ، بيانا لوجه الصواب فى دستورية النص التشريعى المطعون عليه منذ صدوره ، وما اذا كان هذا النص قد جاء موافقا للدستور وفى حدوده المقررة شكلا وموضوعا ، فتتأكد للنص شرعيته الدستورية ويستمر نفاذه ، أم أنه صدر متعارضا مع الدستور فيسلخ عنه وصفه وتنعدم قيمته بأثر ينسحب الى يوم صدوره . وفضلا عن ذلك فان المشرع حين أجاز فى قانون المحكمة الدستورية العليا اثار المسألة الدستورية أثناء نظر احدى الدعاوى أمام أى من جهات القضاء ، أما من تلقاء نفسها أو بطريق الدفع من أحد الخصوم ، وأوجب على الجهة القضائية ـ عند الشك فى عدم الدستورية ـ وقف الدعوى أو تأجيلها انتظارا لحكم المحكمة الدستورية العليا بالفصل فى المسألة المثارة ، انما كان يبغى بذلك تحقيق فائدة للخصم فى المنازعات الموضوعية التى أثير فيها الدفع الدستورى فيما لو قضى بعدم الدستورية وهى منازعات تدور كلها حول علاقات وأوضاع سابقة بالضرورة على الحكم بعدم الدستورية، فاذا لم يكن لهذا الحكم أثر رجعى ، لأصبح لزاما على قاضى الموضوع ـ الذى أرجأ تطبيق القانون حين ساوره الشك فى عدم

دستوريته ــ أن يطبق ذات القانون بعد القضاء بعدم دستوريته مما يأباه المنطق القانونى السليم ويتنافى مع الغرض المرتجى من الدفع بعدم الدستورية ولا يحقق لمبدى الدفع أية فائدة عملية ، مما يجعل الحق فى التقاضى ــ وهو من الحقوق العامة التى كفلها الدستور فى المادة ٦٨ منه للناس كافة ــ بالنسبة للمسألة الدستورية غير مجد وجردا من مضمونه ، الأمر الذى ينبغى تنزيه المشرع عن قصد التردى فيه . وبالاضافة الى ذلك فان النص فى المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على عدم جواز تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته من اليوم التالى لنشر الحكم بعدم الدستورية ، وهو خطاب تشريعى موجه لجميع سلطات الدولة وللكافة للعمل بمقتضاه ، ولما كان قاضى الموضوع هو من بين المخاطبين بهذا النص التشريعى فانه يكون متعينا عليه عملا بهذا النص ــ آلا ينزل حكم القانون المقضى بعدم دستوريته على المنازعات المطروحة عليه من قبل ، وذلك يؤكد قصد المشرع فى تقرير الأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية ويؤيد انسحابه على ما سبقه من علاقات وأوضاع نشأت فى ظل القانون الذى قضى بعدم دستوريته . وقد أعملت المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا هذه الرجعية على اطلاقها بالنسبة للنصوص الجنائية الى حد اسقاط حجية الأمر المقضى لتعلقها بالادانة فى أمور تمس الحريات الشخصية ، فنصت على أنه " فاذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائى ، تعتبر الأحكام التى صدرت بالادانة استنادا الى ذلك النص كأن لم تكن ..." أما فى المسائل الأخرى ــ غير جنائية ــ فسيرى عليها كذلك الأثر الرجعى للحكم بعدم الدستورية على ما سلف بيانه ، ما لم يكن للعلاقات والأوضاع السابقة عليه أساس قانونى آخر ترتكن اليه ويحدد من اطلاقه الرجعية عليها ، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا فى تعليقها على

نص المادة ٤٩ منه ، حيث جاء بها أن القانون " تناول أثر الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ، فنص على عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ، وهو نص ورد في بعض القوانين المقارنة واستقر الفقه والقضاء على أن مؤداه هو عدم تطبيق النص ليس في المستقبل فحسب وانما بالنسبة الى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة تقادم . أما اذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقا بنص جنائي فان جميع الأحكام التي صدرت بالادانة استنادا الى ذلك النص تعتبر كان لم تكن ولو كانت أحكامه باته " وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ١٦ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٨٢ وحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ١١ يونيه سنة ١٩٨٣.

لما كان ذلك وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناء على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذى انتهت اليه المحكمة في الدعوى الماثلة ، فان مؤدى هذا الحكم ولازمة أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلا منذ انتخابه ، الا أن هذا البطلان لا يؤدى البتة الى ما ذهب اليه المدعى من وقوع انهيار دستورى ولا يستتبع اسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات وما اتخذه من اجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية ، بل تظل تلك القوانين والقرارات والاجراءات قائمة على أصلها من الصحة ، ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة ، وذلك ما لم يتقرر الغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستوريا أو يقضى بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا ان كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بنى عليه هذا الحكم .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكررا من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردى ويكون انتخاب باقى الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ٣٧ لسنة ٩ ق دستورية جلسة ١٩ / ٥ / ١٩٩٠)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٢ مكررا فى ٣ / ٦ / ١٩٩٠)

قاعدة رقم (٦٤)

المبدأ : (١٨٧) انتخاب ـــ طلب وقف قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب ـــ يعتبر من أعمال السيادة لا يدخل بحثها فى ولاية المحكمة الدستورية

(١٨٨) اختصاص ـــ الرخصة المخولة للمحكمة الدستورية للحكم بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة مناطه ان يكون النص الذى يرد عليه التصدى مستقلا بنزاع مطروح عليها فاذا انتفى النزاع امامها فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ اعمالها .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من الأوراق ـــ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية " منازعة تنفيذ " ثم أعقبها بالدعوى المماثلة التى أقامها عملا

بالمادة (١٩٣) من قانون المرافعات على سند من أن الحكم الذى أصدرته هذه المحكمة فى منازعة التنفيذ رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية قد أغفل الفصل فى طلباته الختامية التى تتحصل فى طلب الحكم بصفة مستعجلة بقبول الاشكال فى تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية " دستورية " شكلا وباستمرار تنفيذ هذا الحكم متضمنا ما قضى به قطعيا ونهائيا وباتا فى أسبابه ببطلان انتخاب أعضاء مجلس الشعب واجراء كافة الآثار المترتبة على ذلك شاملة وقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية الصادر بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب باعتبار أن هذا الوقف من المسائل الفرعية المترتبة على قبول الاشكال شكلا واستمرار تنفيذ الحكم المستشكل فيه ، واذ اكتفى الحكم الصادر عن هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية بالفصل فى الدفع المبدى من الحكومة باعتبار قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى اللاستفتاء على حل مجلس الشعب من أعمال السيادة ، دون أن يعرض لطلب وقف تنفيذ هذا القرار الذى كان مطروحا أمامها بوصفه طلبا تبعيا مترتبا بالضرورة على طلبه الأصلى المتعلق بالاستمرار فى تنفيذ الحكم المستشكل فيه ، وكان قضاء المحكمة باعتبار قرار رئيس الجمهورية من أعمال السيادة قد تجاهل حقيقة أن رئيس الجمهورية هو رأس السلطة التنفيذية ، وأنه لا وجه لاسباغ الحصانة على الأعمال التى يمارسها فى نطاق صلاحياته الدستورية ، ذلك أن السيادة للشعب وحده ، وهو صاحبها ويمارسها على الوجه المبين فى الدستور ، وكانت نظرية أعمال السيادة مخالفة فى مضمونها لمبادىء الشريعة الاسلامية ولأحكام الدستور ، وليس فى قانون المحكمة الدستورية العليا ما يمنعها من النظر فى المسائل التى تدخل فى أعمال السيادة لخلوة من نص مماثل لذلك الذى ورد فى المادة (١٧) من قانون السلطة القضائية

والمادة (١١) من قانون مجلس الدولة ، فان قضاء هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية " منازعة تنفيذ " بعدم اختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية بالاستفتاء على حل مجلس الشعب ، ينحل الى حكم منعدم ساقط الحجية فى خصوص ما قضى به من اعتبار قرار رئيس الجمهورية المشار اليه من أعمال السيادة ، وهو قضاء مناقض لمبادىء الشريعة الاسلامية وللدستور واقتصر على الفصل فى هذه المسألة دون سواها من طلباته الختامية ، هذا وكان المدعى أثناء تحضير الدعوى الماثلة أمام هيئة المفوضين ، قد دفع بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية المشار اليه ، كما نعى على قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وقانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مخالفتهما لنص المادة (١٤٧) من الدستور لعدم توافر حالة الضرورة التى تسوغ اصدارهما فى غيبة السلطة التشريعية ، وبطلانهما ترتيبا على مجاوزة رئيس الجمهورية حدود هذه الرخصة التشريعية الاستثنائية ، كما نعى على المادة (١٧) من القانون الأول والمادة (١١) من القانون الثانى مخالفتهما الأحكام الموضوعية فى الدستور لمجافاتهما لحكم الفقرة الثانية من المادة (٦٨) منه التى تحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء ، ودفع كذلك بعدم دستورية قانون ربط الميزانية للسنة المالية الجديدة وقانون تفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون فى شئون القوات المسلحة ، وجميع القوانين والقرارات التى صدرت عن مجلس الشعب بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية " دستورية " وأنهى المدعى طلباته بدعوته هذه المحكمة الى اعمال رخصة التصدى المنصوص عليها فى المادة (٢٧) من قانونها وذلك للحكم بعدم دستورية كل من قانون السلطة القضائية وقانون مجلس الدولة على النحو سالف البيان .

وحيث انه من المقرر أن المحكمة بما لها من هيمنة على الدعوى هى التى تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح مقتصية فى سبيل ذلك طلبات المدعى فيها مستظهرة حقيقة مراميها وأبعادها ، وكان المدعى ــ على ما جاء بصحيفة دعواه ومذكراته ــ قد توخى من منازعته محل الدعوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية ، ازاحة قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب بوصفه العقبة القانونية " الوحيدة " التى تعترض تنفيذ قضاء هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية "دستورية" وهى عقبة قد رأتها تحول بذاتها دون سريان الأثار القانونية المترتبة لزوما على هذا القضاء ، وأن اسقاطها اقتضاه أن يقيم منازعة التنفيذ رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية بالاضافة الى الطعن بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية المشار اليه ، متى كان ذلك ، وكانت الدعوى الماثلة أساسها أن الحكم الصادر عن هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية بعدم اختصاصها بنظرها قد أغفل الفصل فى طلباته الختامية التى حصرها فى طلب الحكم بقبول اشكال التنفيذ شكلا والاستمرار فى تنفيذ الحكم الذى أصدرته هذه المحكمة فى الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية " دستورية " ببطلان تكوين مجلس الشعب منذ انتخابه على أن يكون الاستمرار فى تنفيذه شاملا ما قضى به الحكم قطعيا ونهائيا وباتا ، وكانت عوائق التنفيذ على اختلافها هى المسألة الكلية التى يدور حولها طلب الاستمرار فيه باعتبار أن الغاية من اسقاط هذه العوائق هى انهاء الأثار القانونية المترتبة عليها والعودة بالتنفيذ الى حالته السابقة على نشوئها ، وكان طلب المدعى وقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على حل مجلس الشعب لايعتبر طلبا متفرعا عن طلباته الختامية بل هو موضوعها باعتبار ان ازالة العقبة التى تعترض التنفيذ ، يلزم عنه بالضرورة الاستمرار فيه

دون عـائق ، وكـان قضـاء المحكمة فى الدعـوى رقـم ٤ لسـنة ١٢ قضائيـة قـد خلص الى عـدم اختصاصهـا بنظر طلب وقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية المشار اليه ارتكانا على أنه من أعمال السيادة التى لا يدخـل بحثهـا فـى ولايتهـا ، متـى كـان ذلـك ، فـان طلباتـه الختامية السـالف بيانهـا تغـدو مستنفذة لموضوعهـا اذ ليـس لهـا مـن قائمـة بعد أن امتنـع على المحكمة أن تعرض للعقبة التى تعترض فى تقريرها هذا التنفيـذ لسـبب يتعلـق بحدود ولايتهـا . واذ كـان منـاط تطبيـق المـادة (١٩٣) مـن قـانون المرافعـات المدنيـة والتجاريـة أن تكـون المحكمـة قـد أغفلـت عـن سـهو أو غلـط الفصـل فـى طلـب موضوعـى بما يجعـل الطلـب باقيـا معلقـا أمامهـا ، وكـان مـن المقـرر قانونـا أن مـرد اغفـال الفصـل فـى طلـب موضوعـى مقـدم الى المحكمـة هـو الا يصـدر عنهـا قضـاء فـى شـأنه ولـو كـان ضمينـا وكان الحكم الصادر فى الدعوى رقـم ٤ لسـنة ١٢ قضائيـة " منازعـة تنفيـذ " قـد فصـل فـى المسـألة الكليـة التـى تعتـبر قوامـا لهـا ، ولا يعـدو ذلـك ان يكـون قضـاء فـى الدعـوى برمتهـا علـى مـا سـلف البيـان ، فان قالة باغفال الفصل فى طلباته الختامية لا يكون لها من محل .

وحيـث ان مـا قررتـه هـذه المحكمـة مـن اعتبـار قـرار رئيـس الجمهوريـة المطلـوب وقـف تنفيـذه مـن أعمـال السـيادة التـى لا يدخـل نظرهـا فـى ولايتهـا ، هو الدعامة القانونية التى قام عليها قضاء هذه المحكمـة فـى الدعـوى رقم ٤ لسنة ١٢ قضائية المشار اليها ، وكانت منازعـة المدعـى فى صحتها توصلا الى هدمها انما تنحل الى طعن فيه بالمخالفـة للمـادة (٤٨) مـن قـانون هـذه المحكمـة الصـادر بالقـانون رقـم ٤٨ لسـنة ١٩٧٩ التـى تنـص علـى أن " أحكـام المحكمـة وقراراتهـا نهائيـة وغـير قابلـة للطعـن " ومـن ثـم فقـد أضحـى متعينـا الحكم بعدم قبول الدعوى الماثلة .

وحيث انه عن الدفع المبدى من المدعى بعدم دستورية التشريعات التى عينها ، فانه وقد انتهت المحكمة الى عدم قبول الدعوى الماثلة ، فان الدفع بعدم دستورية ما يتصل بها من تلك التشريعات لا تقوم له قائمة لانتفاء قيام النزاع أمامها ، وينحل بالتالى الى دعوى أصلية بعدم دستوريتها رفعت الى هذه المحكمة بالمخالفة لقانونها ، كذلك لا محل لما طلبه المدعى استنهاض ولاية هذه المحكمة لاعمال رخصة التصدى لابطال كل من قانون السلطة القضائية وقانون مجلس الدولة ـ وهى الرخصة المنصوص عليها فى المادة (٢٧) من قانون هذه المحكمة التى تخولها الحكم بعدم دستورية أى نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليها ، وذلك بعد اتباع الاجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية ـ ذلك ان أعمال هذه الرخصة مناطة ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون النص الذى يرد عليه التصدى متصلا بنزاع مطروح عليها فاذا انتفى قيام النزاع أمامها ـ كما هو الشأن فى الدعوى الراهنة ـ فلا يكون لرخصة التصدى سند يسوغ أعمالها .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٥ لسنة ١٢ ق . د جلسة ٤ / ٧ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٩ فى ١٦ / ٧ / ١٩٩٢)

(أ)

ايجارات

قاعدة رقم (٦٥)

المبـدأ : (١٨٩) دعـوى دسـتورية ـــ يجـب لقبولهـا أن يتضمـن قـرار الاحالـة أو صحيفـة الدعـوى مـا نصـت عليـه المادة ٣٠ مـن قانون المحكمة الدستورية العليا من بيانات جوهرية تنبىء عن جدية هذه الدعاوى ويتحدد بها موضوعها.

(١٩٠) ايجـارات ـــ مـدى دسـتورية قـرار محافظ الغربيـة الـذى اسـتند الى القـرار الجمهورى رقـم ٥ لسـنة ١٩٧٩ الـذى لم يتضمـن تفويضـه فـى اختصاصـات وزيـر الاسكان والتعمير فى مد سريان احكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على بعض القرى.

المحكمـة : حيـث ان الوقـائع ـــ علـى مـا يبن مـن قـرار الاحالـة وسـائر الاوراق ـــ تتحصـل فـى ان مؤجـرا اقـام الدعوى رقـم ٧ لسنة ١٩٧٩ مدنـى مركـز طنطا علـى مسـتأجر لمحـل منه بقرية فيشا سليم طالبـا الحكم بانهاء عقد الايجار المبرم بينهما وتسليمه العين المؤجرة، وقـال بيانـا لدعـواه ان الاجـادة تمـت مشـاهرة ونـص فـى عقـد الايجار على جواز انهائه بعد اعلان من احد الطرفين الى الطرف الآخر قبل انقضـاء مدتـه بشـهر، وانـه ينبـه علـى المدعـى عليـه بموجـب هـذه الصحيفـة بعـدم رغبتـه فـى تجديـد العقـد وتسـليمه العين او الحكـم لـه بطلباتـه سـالفة البيـان اذا لم يمتثـل لذلـك. وبتـاريخ ١٧ ديسـمبر سنة ١٩٧٩ حكمـت المحكمة بانهاء عقد الايجار، فأستأنف المستأجر هذا الحكـم بالاسـتئناف رقـم ٧١ لسـنة ١٩٨٠ مدنـى مسـتأنف طنطـا ناعيـا علـى الحكـم المسـتأنف اهـدار دفاعـه الـذى يقـوم علـى ان قريـة فيشـا سـليم قـد امتـدت اليهـا أحكـام البـاب الاول مـن القـانون رقـم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ فـى شـأن تأجـير وبيـع الأمـاكن وتنظيم العلاقة بين المؤجـر والمسـتأجر بموجـب قـرار محـافظ الغربيـة رقـم ٤٦٧ لسـنة ١٩٧٩، وبالتالى يكون عقد الايجار قد امتد امتدادا قانونيا. وبتاريخ

٧ فبراير سنة ١٩٨١ قررت محكمة طنطا الابتدائية وقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا طبقا للمادة ٢٩ من قانونها للفصل فى دستورية قرار محافظ الغربية رقم ٤٦٧ لسنة ١٩٧٩ تأسيسا على ما اوردته فى أسباب قرارها من ان الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تنص على انه يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان احكام هذا القانون كلها او بعضها على القرى، واذ كان قرار محافظ الغربية المشار اليه قد أخضع القرية الكائن بها عين النزاع لأحكام الباب الأول من هذا القانون استنادا الى التفويض الصادر له بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ الذى لم يتضمن تفويضه فى اختصاصات وزير الاسكان والتعمير، فان مد سريان أحكام القانون المذكور على تلك القرية يكون قد تم بأداة غير التى نصت عليها الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه مما يلزم معه بحث مدى دستورية قرار محافظ الغربية.

وحيث ان المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على انه " يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا او صحيفة الدعوى المرفوعة اليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة، ومؤدى ذلك ان المشرع اوجب لقبول الدعاوى الدستورية ان يتضمن قرار الاحالة او صحيفة الدعوى ما نصت عليه المادة ٣٠ سالفة الذكر من بيانات جوهرية تنبئ عن جدية هذه الدعاوى ويتحدد بها موضوعها، وذلك مراعاة لقرينة الدستورية لمصلحة القوانين، وحتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة ــ الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المحكمة اعلانهم بالقرار او

الصحيفة ــ أن يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذات القانون بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار اليه.

لما كان ذلك، وكان الثابت ان محكمة طنطا الابتدائية قد استندت فى قرارها الصادر باحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا الى ان مد سريان احكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بموجب قرار محافظ الغربية تم بأداة غير التى حددتها الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان، وهو ما يعد نعيا بعدم مشروعية ذلك القرار لمخالفته للقانون الأخير ولا يكشف بذاته عن عيب دستورى فيه، وكانت المحكمة اذ خلصت الى ان ذلك مما يلزم معه بحث دستورية قرار محافظ الغربية لم تضمن قرارها أى بيان عن النص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه هذه المخالفة ، فان قرار الاحالة الى المحكمة الدستورية العليا يكون قد جاء قاصرا عن بيان ما اوجبته المادة ٣٠ من قانونها المشار اليه، وبالتالى تكون الدعوى الدستورية غير مقبولة.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١٩ لسنة ٣ ق دستورية جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨٢)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٥ فى ١٥ / ٤ / ١٩٨٢)

القاعدة رقم (٦٦)

المبدأ (١٩١) دعوى دستورية ــ قبولها ــ ما يجب ان يتضمنه قرار الاحالة او صحيفة الدعوى من بيانات جوهرية منصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا ــ ما يترتب على اغفال هذه البيانات من عدم قبول الدعوى.

المحكمة : حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

الأسباب كأسباب الحكم رقم ١٩ لسنة ٣ دستورية الصادر بذات الجلسة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٢٢ لسنة ٣ ق دستورية ــ جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨٢)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٥ فى ١٥ / ٤ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٦٧)

المبدأ (١٩٢) دعوى دستورية ــ قبولها ــ وجوب ان يتضمن قرار الاحالة البيانات الجوهرية التى نصت عليها المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا ــ حكمة بذلك ــ اغفال هذه البيانات ــ اثره ــ عدم قبول الدعوى.

المحكمة : حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

الأسباب كأسباب الحكم رقم ١٩ لسنة ٣ " دستورية " الصادر بذات الجلسة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٢/١٦ ق دستورية جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨٢)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٥ فى ١٥ / ٤ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٦٨)

المبدأ (١٩٣) دعوى دستورية ـ قبولها ـ يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة او صحيفة الدعوى البيانات الجوهرية المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا ـ يترتب على اغفال هذه البيانات عدم قبول الدعوى.

المحكمة : حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

الأسباب كأسباب الحكم رقم ١٩ " لسنة ٣ دستورية " الصادر بذات الجلسة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٢١ لسنة ٢ ق دستورية جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٥ فى ١٥ / ٤ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٦٩)

المبدأ (١٩٤) دعوى دستورية ـ عدم قبولها فى حالة خلو قرار الاحالة الى المحكمة الدستورية العليا من اى بيان نصت عليه المادة ٣٠ من قانون المحكمة والاكتفاء بالاحالة الى اسباب حكم آخر غير مودع ملف الدعوى المحالة.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان مؤجرا كان قد اقام الدعوى رقم ٩١٦ لسنة ١٩٧٨ مدنى مركز طنطا على مستأجرة لمحل منه بقرية فيشا سليم، طالبا الحكم بانهاء عقد الايجار المبرم بينهما وتسليمه المكان المؤجر. وبتاريخ ١٧ / ١٢ /١٩٧٩ حكمت المحكمة بانهاء عقد الايجار، فستأنفت الستأجرة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٦

لسنة ١٩٨٠ مدنى مستأنف طنطا تأسيسا على ان محافظ الغربية أصدر القرار رقم ٤٦٧ لسنة ١٩٧٩ باخضاع قرية فيشا سليم الكائن بها المحل المؤجر لأحكام المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، وبالتالى يكون عقد الايجار قد امتد امتدادا قانونيا. وبتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٨١ قررت محكمة طنطا الابتدائية وقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا طبقا للمادة ٢٩ من قانونها للفصل فى دستوريته قرار محافظ الغربية رقم ٤٦٧ لسنة ١٩٧٩.

وحيث ان المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ تنص على انه " يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا او صحيفة الدعوى المرفوعة اليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة". ومؤدى ذلك ان المشرع اوجب لقبول الدعاوى الدستورية ان يتضمن قرار الاحالة او صحيفة الدعوى ما نصت عليه المادة ٣٠ سالفة الذكر من بيانات جوهرية تنبئ عن جدية هذه الدعاوى ويتحدد بها موضوعها، وذلك مراعاة لقرينة الدستورية لمصلحة القوانين، وحتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة الذين أوجبت المادة ٣٥ من قانون المكمة اعلانهم بالقرار او الصحيفة ــ ان يتبينوا كافة جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيبهم عليها فى المواعيد التى حددتها المادة ٣٧ من ذات القانون، بحيث تتولى هيئة المفوضين بعد انتهاء تلك المواعيد تحضير الموضوع وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا وفقا لما تقضى به المادة ٤٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار اليه.

لما كان ذلك، وكان قرار الاحالة قد صدر خلوا من اى بيان مما اوجبته المادة ٣٠ المشار اليها، اذ اقتصرت اسبابه، طبقا لما هو ثابت من صورة الحكم الأصلية الموقعة من رئيس المحكمة - على الاحالة الى أسباب حكم آخر غير مودع بملف الدعوى المحالة، فان الدعوى الدستورية تكون غير مقبولة.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ١٨ لسنة ٣ ق دستورية - جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨٢)

(الجريدة الرسمية - العدد ١٥ فى ١٥ / ٥ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٧٠)

المبدأ (١٩٥) ايجار الاماكن - امتداد نطاق سريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الى القرية الكائنة بها الشقة محل النزاع بموجب قرار محافظ المنيا رقم ١٩٨٢/١٥٣ استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى - مدى دستورية هذين القرارين - عدم دستورية .

(١٩٦) تشريع - الاصل ان السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع - اختصاصها اعمال القوانين واحكام تنفيذها - الاستثناء - حدد الدستور على سبيل الحصر الجهات التى تختص

باصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية أو من يفوضه فى ذلك بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى.

(١٩٧) تشريع ـ حدد القانون ١٩٧٧/٤٩ المعدل بالقانون رقم ١٩٨١/١٣٦ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فى بعض نصوصه الاحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الاسكان والتعمير ـ فيكون وزير الاسكان هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون ٤٩ / ١٩٧٧ ويكون قرار محافظ المنيا رقم ١٩٨٢/١٥٣ المذكور بوصفه لائحة تنفيذية لهذا القانون مشوبا بعيب دستورى ـ الحكم بعدم دستوريته .

(١٩٨) اختصاص ـ قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢/ ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى واستبدال عبارة وزير الاسكان بعبارة المحافظ المختص يكون قد جاء معدلا للاختصاص الدستورى ويكون قد خالف الدستور ويتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من القرار الجمهورى المذكور.

(١٩٩) حكم محلى ـ نظام الحكم المحلى الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ يتولى المحافظ بالنسبة الى جميع المرافق العامة التى تدخل فى اختصاص وحدات الحكم المحلى جميع السلطات والاختصاصات التنفيذية ـ المقررة للوزراء ـ قصد المشرع منه ان يباشر المحافظون بوصفهم رؤساء الاجهزة والمرافق العامة سلطات واختصاصات الوزراء دون ان يتعدى الى الاختصاص

باصدار اللوائح التنفيذية والتى تكون القوانين قد عهدت بها الى الوزراء.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المستأنف عليه كان قد اقام الدعوى رقم ٤٥٩ لسنة ١٩٨١ مدنى ديرمواس الجزئية طالبا اخلاء المستأنف من الشقة المؤجرة اليه الكائنة بقرية الحسابية لانتهاء عقد الايجار المبرم بينهما، واذ قضى له بطلباته بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٨٢، فقد طعن المستأنف على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٨٢ مدنى مستأنف المنيا، تأسيسا على امتداد نطاق سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الامكان وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الى القرية الكائنة بها الشقة محل النزاع بمقتضى قرار محافظ المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢ الصادر استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى، واذ تراءى لمحكمة المنيا الابتدائية عدم دستورية هذين القرارين، فقد قرر بجلسة ٣١ أكتوبر سنة ١٩٨٢ وقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريتهما، تأسيسا على ما اوردته فى أسباب قرارها من ان الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تجيز لوزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام الباب الاول من هذا القانون كلها او بعضها على القرى، واذ كان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ قد نقل هذا الاختصاص الى المحافظين، بما نص عليه فى الفقرة الثانية من مادته الاولى من استبدال عبارة " المحافظ المختص" بعبارة " وزير الاسكان " أينما وردت فى القوانين واللوائح المعمول بها فى المجالات الموضحة بهذا القرار ومن بينها تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فان قرار رئيس الجمهورية المشاراليه وقرار محافظ

المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢ الصادر استنادا اليه يكونان قد عدلا من حكم القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حال انهما لم يصدرا عن السلطة التشريعية مما يتضمن مخالفة لنص المادة ٨٦ من الدستور التي تقضي بأن يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع.

وحيث ان الاصل ان السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع، وانما يقوم اختصاصها أساسا على اعمال القوانين وأحكام تنفيذها، غير انه استثناء من هذا الأصل، وتحقيقا لتعاون السلطات وتساندها، فقد عهد الدستور اليها في حالات محددة أعمالا تدخل في نطاق الاعمال التشريعية، ومن ذلك اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فنصت المادة ١٤٤ من الدستور على أن " يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، بما ليس فيه تعديل او تعطيل لها او اعفاء من تنفيذها، وله ان يفوض غيره في اصدارها، ويجوز ان يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه، ومؤدى هذا النص، ان الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التي تختص باصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية او من يفوضه في ذلك او من يعينه القانون لاصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستوري، والا وقع عمله اللائحي مخالف لنص المادة ١٤٤ المشار اليها، كما انه متى عهد القانون الى جهة معينة باصدار القرارات اللازمة لتنفيذه استقل من عينه القانون دون غيرها باصدارها.

وحيث ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حدد في بعض نصوصه الأحكام التي يتوقف تنفيذها على صدور وزير الاسكان والتعمير، ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الاولى من انه " يجوز بقرار من

وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام (الباب الاول منه) كلها اوبعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة، وكذلك على المناطق السكنية التى ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى ...." وطبقا لهذا النص، واعمالا لحكم المادة ١٤٤ من الدستور ـــ على ما تقدم بيانه ـــ يكون وزير الاسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه، ويكون قرار محافظ المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢ بوصفه لائحة تنفيذية لهذا القانون، اذ نص على مد نطاق أحكام بعض مواد القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعدل للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على جميع القرى الواقعة فى دائرة محافظة المنيا، قد صدر مشوبا بعيب دستورى لصدوره من سلطة غير مختصة باصداره بالمخالفة لحكم المادة ١٤٤ من الدستور، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته.

وحيث ان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى بعد ان نص فى الفقرة الاولى من مادته الاولى على ان " تنقل الى الوحدات المحلية كل فى دائرة اختصاصها، الاختصاصات التى تباشرها وزارة الاسكان وفقا للقوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المجالات الآتية .... تأجير وبيع الامكان وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ...." . نص فى الفقرة الثانية منها ـ المطعون عليها على ان " ويستبدل بعبارتى وزارة الاسكان، ووزير الاسكان عبارتا المحافظة المختصة والمحافظ المختص اينما وردتا فى القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المجالات السابقة " ومؤدى هذا الاستبدال ـــ وفى نطاق الدعوى المطروحة ـــ نقل اختصاص وزير الاسكان اللائحى المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الاول

من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الى محافظ المنيا، لما كان ذلك، وكان اختصاص وزير الاسكان فى اصدار اللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذ القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه ومن بينها القرارات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الاولى منه يستند الى المادة ١٤٤ من الدستور على نحو ما سلف بيانه، ومن ثم، فان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ اذ جاء معدلا لهذا الاختصاص الدستورى الذى سبق وان عين القانون من له الحق فى ممارسته يكون قد خالف المادة ١٤٤ من الدستور، الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته، فيما تضمنته الفقرة الثانية من المادة الاولى منه من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة " " وزير الاسكان " الواردة بالفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن، وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

وحيث انه لا ينال مما تقدم، ما نصت عليه الفقرة الاولى من المادة ٢٧ من قانون نظام الحكم المحلى الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ من أن " يتولى المحافظ - بالنسبة الى جميع المرافق العامة التى تدخل فى اختصاص وحدات الحكم المحلى وفقا لأحكام هذا القانون - جميع السلطات والاختصاصات التنفيذية المقررة للوزراء بمقتضى القوانين واللوائح ويكون المحافظ فى دائرة اختصاصه رئيسا لجميع الاجهزة والمرافق المحلية" ذلك ان القانون المشار اليه استهدف تنظيم الأمور المتعلقة بنظام الحكم المحلى بانشاء وحدات ادارية تتولى ممارسة السلطات والاختصاصات التنفيذية ذات الطبيعة الادارية اللازمة لادارة الأعمال المنوطة بالمرافق العامة والواقعة فى دائرتها نقلا اليها

من الحكومة المركزية بوزاراتها المختلفة، وقصد المشرع بنص المادة ٢٧/١ المشار اليها ان يباشر المحافظون - بوصفهم رؤساء الأجهزة والمرافق العامة التابعة لهم - السلطات والاختصاصات المقررة للوزراء فى هذا الصدد، دون ان يتعدى ذلك الى الاختصاص باصدار اللوائح التنفيذية، والتى تكون القوانين قد عهدت بها الى الوزراء، والتى يتسع لها مدلول عبارة السلطات والاختصاصات التنفيذية الواردة بنص المادة (٢٧) المشار اليها.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة :

أولا - بعدم دستورية قرار محافظ المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢.

ثانيا - بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى فيما تضمنته من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة " " وزير الاسكان " الزاردة بالفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأمكان وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٥ لسنة ٥ ق - دستورية جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٨٦)

(الجريدة الرسمية العدد ٢٢ فى ٢٩ / ٥ / ١٩٨٦)

فى نفس المعنى:

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٥ ق دستورية جلسة ١٩٨٦/٥/١٧)

قاعدة رقم (٧١)

المبدأ (٢٠٠) ايجار ــ مدى سريان قوانين الايجار على بعض القرى بقرار من المحافظ بناء على القرار الجمهورى رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ بما نص عليه فى الفقرة الثانية من مادته الاولى من استبدال عبارة المحافظ المختص بعبارة وزير الاسكان اينما وردت فى القوانين واللوائح فى المجالات الموضحة ــ سبق صدور حكم من المحكمة الدستورية فى ١٧ /٥ /١٩٨٦ فى الدعويين رقمى ٥ ، ٣٧ لسنة ٥ ق . دستورية بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية فى شأن نقل بعض الاختصاصات ــ الى الحكم المحلى ــ وهذا الحكم له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستوريته حسما قاطعا مانعا من نظر اى طعن يثور من جديد بشأنه لانتفاء المصلحة.

(٢٠١) اختصاص ــ قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ الذى نص على مد نطاق سريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على قرية فيدمين بمحافظة المنوفية صدر مشوبا بعيب دستورى لصدوره من سلطة غير مختصه باصداره لأن وزير الاسكان هو المختص وحده دون غيره باصدار القرارات المنفذه لقانون الاسكان.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى الفيوم طالبا الحكم بانهاء العلاقة الايجارية بينه وبين المدعى عليها عن المحل الكائن بقرية فيدمين واذ تراءى لمحكمة الفيوم الابتدائية عدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ بمد سريان بعض أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة

١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر الى قرية فيدمين، وقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى فقد قررت بجلسة ٢٧ مارس سنة ١٩٨٢ بعدم دستوريتها تأسيسا على ما اوردته فى أسباب قرارها من ان الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تجيز لوزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان احكام الباب الاول من هذا القانون كلها او بعضها على القرى، واذ كان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ قد نقل هذا الاختصاص الى المحافظين بما نص عليها فى الفقرة الثانية من مادته الاولى من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة " وزير الاسكان " أينما وردت فى القوانين واللوائح المعمول بها فى المجالات الموضحة بهذا القرار ومن بينها تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فان قرار رئيس الجمهورية المشار اليه وقرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ الصادر استنادا اليه يكونان قد عدلا من حكم القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حال انهما لم يصدرا عن السلطة التشريعية مما يتضمن مخالفة لنص المادة ٨٦ من الدستور التى تقضى بأن يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٨٦ فى الدعويين رقمى ٥ ، ٣٧ لسنة ٥ قضائية دستورية، بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى فيما تضمنه من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة " وزير الاسكان " الواردة بالفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شان تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون

رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وقد نشر هذان الحكمان بالجريدة الرسمية بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٨٦.

وحيث ان الاحكام الصادرة فى الدعوى الدستورية ـ وهى بطبيعتها دعاوى عينية توجه الخصومة فيها الى النصوص التشريعية المطعون عليها بعيب دستورى تكون لها ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ حجية مطلقة بحيث لا يقتصر اثرها على الخصوم فى الدعاوى التى صدرت فيها. وانما ينصرف هذا الأثر الى الكافة وتلتزم بها جميع سلطات الدولة، سواء اكانت هذه الاحكام قد انتهت الى عدم دستورية النص التشريعى المطعون فيه أم الى دستوريته ورفض الدعوى على هذا الأساس.

لما كان ذلك وكان المستهدف من هذه الدعوى هو الفصل فى مدى دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بعدم دستوريتها على ما سلف بيانه وكان قضاؤها هذا له حجية مطلقة حسمت الخصومة بشأن عدم دستورية هذا النص حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشانه فان المصلحة فى الدعوى الماثلة بالنسبة للطعن عليه تكون منتفية وبالتالى يتعين الحكم بعدم قبولها.

وحيث ان الدعوى فى شقها الخاص بالطعن على قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه قد استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان الاصل ان السلطة التنفيذية لا تتولى التشريع، وانما يقوم اختصاصها اساسا على اعمال القوانين واحكام تنفيذها، غير انه استثناء من هذا الأصل وتحقيقا لتعاون السلطات وتساندها، فقد

عهد الدستور اليها فى حالات محددة أعمالا تدخل فى نطاق الأعمال التشريعية ومن ذلك اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فنصت المادة ١٤٤ من الدستور على ان " يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، بما ليس فيه تعديل او تعطيل لها او اعفاء من تنفيذها، وله ان يفوض غيره فى اصدارها، ويجوز ان يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه". ومؤدى هذا النص، ان الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص باصدار اللوائح التنفيذية لاصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى والا وقع عمله اللائحى مخالفا لنص المادة ١٤٤ المشار اليها، كما انه متى عهد القانون الى جهة معينة باصدار القرارات اللازمة لتنفيذه استقل من عينه القانون دون غيره باصدارها.

وحيث ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حددت بعض نصوصه الأحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار وزير الاسكان والتعمير ومن بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الاولى من انه " يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكام (الباب الاول منه) كلها او بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة وكذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى .... " وطبقا لهذا النص واعمالا للمادة ١٤٤ من الدستور ـ على ما تقدم بيانه ـ يكون وزير للاسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشاراليه، ويكون قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ بوصفه لائحة تنفيذية لهذا القانون، اذ نص على مد نطاق سريان مواد القانون رقم ٤٩

لسنة ١٩٧٧ الى قرية فيدمين بمحافظة الفيوم، قد صدر مشوبا بعيب دستورى لصدوره من سلطة غير مختصة باصداره بالمخالفة لحكم المادة ١٤٤ من الدستور، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة :

اولا — بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى.

ثانيا — بعدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٤٢٧ لسنة ١٩٨٢.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٩ لسنة ٨ ق . دستورية — جلسة ٦ / ٦ / ١٩٨٧)

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٥ فى ٢٠ / ٦ / ١٩٨٧)

قاعدة رقم (٧٢)

المبدأ (٢٠٢) ايجار — انهاء العقد لعدم خضوعه للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولعدم صدور قرار من وزير الاسكان على قرية بالفيوم - صدور قرار من محافظ الفيوم رقم ١٩٨٤/٢٧٧ الصادر بناء على التفويض المخول للمحافظين بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ / ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى — الطعن بعدم دستورية قرار المحافظ لان القانون ٤٩/ ١٩٧٧ يجيز لوزير الاسكان سريان قانون الايجار الى القرى.

(٢٠٣) حكم — صدر حكم من المحكمة الدستورية فى ١٧ / ٥ /٨٦ فـى الدعـوى رقـم ٥ لسـنة ٥ ق . د بعـدم دستورية الفقـرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقـم ٢٧٢ / ١٩٨٢ — حجية هـذا الحكـم تمنع مـن نظـر أى طعن يثور من جديد بشانها — عدم قبول لانتفاء المصلحة.

(٢٠٤) دعـوى دسـتورية — المصلحـة فـى الدعـوى — صدور تشريع جديد يعدل التشريع المطعون فيه بعد رفع الدعوى لا يؤثـر علـى مصلحـة المدعـى الشـخصية فى الدعوى الراهنـة ولا يحول دون الفصـل فى الطعـن عليـه بعدم الدسـتورية مـن قبـل مـن طبق عليهم خلال فترة نفاذه.

(٢٠٥) قـانون — النطـاق الزمنـى لسـريان القـانون — الغاء قـانون وحلـول قـانون آخـر محلـه — القـانون الجديـد يسـرى مـن الوقـت المحـدد لنفـاذه ويقـف سـريان القـانون القديـم مـن تـاريخ الغائه.

(٢٠٦) اختصـاص — نـص المادة ٢٧ فقـرة أولى من قانون نظـام الحكـم المحلى الصـادر بـالقرار رقـم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقـانون رقـم ٥٠ لسـنة ١٩٨١ بتـولى المحـافظ جميـع السـلطات والاختصاصـات التنفيذيـة المقـررة للـوزراء — قصـد المشـروع بهـذا النـص ان يباشـر المحـافظون بوصفهـم رؤسـاء الاجهـزة والمرافـق العامـة السـلطات والاختصاصـات المقـررة للـوزراء فـى هـذا الصدد دون ان يتصـدى ذلـك الى الاختصاصـات بـاصدار اللوائح التنفيذية التـى عهـدت بهـا الى الـوزراء والتـى لا يتسـع لهـا مدلـول عبـارة السـلطات والاختصاصـات التنفيذيـة الـواردة بنـص المادة (٢٧) المشار اليها.

المحكمـة : وحيـث ان الوقـائع — على ما يبين من قرار الاحالة

وسائر الاوراق ـ تتحصل فى انه بتاريخ ١٢ سبتمبر سنة ١٩٨٤ اقام ورثة المرحوم عبد التواب محمد عثمان الليمونى الدعوى رقم ١٨١٦ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى الفيوم ضد السيد / حسن عبد التواب عبد ربه وطلبوا فى ختام صحيفتها الحكم بانهاء عقد ايجار العين المؤجرة الى المدعى عليه الكائنة بقرية سنهور القبلية مركز سنورس الفيوم مع اخلائها وتسليمها اليهم وذلك تأسيسا على ان العلاقة الايجارية التى قامت بين مورثهم والمدعى عليه فى شأن تلك العين لا تحكمها التشريعات الاستثنائية لايجار الأماكن ولكنها تخضع لأحكام القانون المدنى باعتبار ان العين المؤجرة تقع بقرية سنهور القبلية التى لم يصدر قرار من وزير الاسكان والمرافق باخضاعها لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن المؤجرة وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، واذ قضت محكمة الفيوم الابتدائية بجلسة ٢٨ فبراير سنة ١٩٨٥ بعدم اختصاصها قيميا بنظر الدعوى المشار اليها وباحالتها الى محكمة سنورس الجزئية، وكانت هذه المحكمة قد انتهت بجلستها فى ٢١ يناير سنة ١٩٨٦ الى رفض الدعوى استنادا الى امتداد نطاق سريان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه الى القرية الكائن بها العين المؤجرة محل النزاع بموجب قرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤، وان عقد ايجار تلك العين يكون بالتالى قد امتد بحكم القانون لمدة غير محددة ويكون طلب اخلائها غير قائم على اساس من القانون، واذ طعن المدعون فى هذا الحكم امام محكمة الفيوم الابتدائية، وقيد استئنافهم برقم ٦٠ لسنة ١٩٨٦ مدنى مستأنف الفيوم، وتراءى لهذه المحكمة عدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ الصادر بناء على التفويض المخول للمحافظين بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شأن نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى، فقد قررت بجلستها

المنعقـدة فـى ٢٢ ابريـل سـنة ١٩٨٦ وقـف الدعـوى واحالـة الاوراق الى المحكمـة الدستورية العليـا للفصـل فـى دسـتورية هذيـن القراريـن تأسيسـا علـى مـا اوردتـه فـى أسـباب قرارها من ان الفقرة الثانية من المادة الاولى مـن القـانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تجيز لوزير الاسكان والتعمـير مـد نطـاق سريان احكـام البـاب الاول مـن هـذا القـانون كلهـا او بعضهـا علـى القـرى، وانـه اذ كـان قـرار رئيـس الجمهوريـة رقـم ٢٧٢ لسـنة ١٩٨٢ قـد نقـل هـذا الاختصـاص الى المحـافظين بمـا نص عليه فـى الفقـرة الثانية من مادته الاولى من :ستبدال عبـارة " المحـافظ المختـص " لعبـارة " وزيـر الاسـكان " اينمـا وردت فـى القوانين واللوائح المعمول بها في المجالات الموضحة بهذا القرار ومن بينهـا تنظيـم العلاقـة بـين المؤجـر والمسـتأجر، فـان قـرار رئيـس الجمهوريـة المشـار اليـه وقـرار محافظ الفيـوم رقـم ٢٧٧ لسـنة ١٩٨٤ الصـادر استنادا اليـه يكونـان قـد عـدلا من حكـم القـانون رقـم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ حـال انهمـا لم يصـدرا عـن السـلطة التشـريعية ولا بتفويـض منهـا، ولا عـن رئيـس الجمهوريـة بـالتطبيق لأحكـام المـادة ١٤٧ مـن الدسـتور، ومـن ثـم يكـون هـذان القرارات قد خالفا المواد ١٠٨ ، ١٤٤ ، ١٤٧ من الدستور.

وحيـث ان الاصـل ان السـلطة التنفيذيـة لا تـولى التشـريع، وانمـا يقـوم اختصاصهـا اساسـا علـى اعمـال القوانـين واحكـام تنفيذهـا، غير انه استثناء من هذا الاصل وتحقيقا لتعاون السلطات وتساندها، فقد عهـد الدسـتور اليهـا فـى حـالات محـددة اعمـال تدخـل فـى نطـاق الاعمال التشريعية، ومن ذلك اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فنصـت المـادة ١٤٤ مـن الدسـتور علـى ان يصـدر رئيـس الجمهوريـة اللوائـح اللازمـة لتنفيـذ القوانـين بمـا ليـس فيـه تعديـل او تعطيـل لهـا او اعفـاء مـن تنفيذهـا، وله ان يفوض غيره فى اصدارها ويجوز ان يعين القـانون مـن يصـدر القـرارات اللازمـة لتنفيـذه. ومـؤدى هذا النص ان

الدستور حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص باصدار اللوائح التنفيذية، فقصرها على رئيس الجمهورية او من يفوضه فى ذلك، او من يعنيه القانون لاصدارها، بحيث يمتنع على من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى والا وقع عمله اللائحى مخالفا لنص المادة اللازمة لتنفيذه، استقل من عينه القانون دون غيره باصدارها.

وحيث ان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩ فى شأن تأجير وبيع الاماكن المؤجرة وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، حدد فى بعض نصوصه الاحكام التى يتوقف تنفيذها على صدور قرار من وزير الاسكان والتعمير، من بينها ما نصت عليه الفقرة الثانية من مادته الاولى من انه " يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان احكام الباب الاول منه كلها او بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة، وكذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى ....." وطبقا لهذا النص، واعمالا لحكم المادة ١٤٤ من الدستور ـ على ما تقدم بيانه ـ يكون وزير الاسكان والتعمير هو المختص دون غيره باصدارها القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه.

وحيث ان قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ فى شان نقل بعض الاختصاصات الى الحكم المحلى بعد ان نص فى الفقرة الاولى من مادته الاولى على ان تنقل الى الوحدات المحلية كل فى دائرة اختصاصها، الاختصاصات التى تباشرها وزراة الاسكان وفقا للقوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المحالات الآتية: .... تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ..... " نص فى الفقرة الثانية منها ـ المطعون عليها ـ

على ان " ويستبدل بعبارتى وزارة الاسكان ووزير الاسكان عبارتا المحافظة المختصة والمحافظ المختص اينما وردتا فى القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى المجالات السابقة، وكأن مؤدى هذا لاستبدال ـ وفى نطاق الدعوى الراهنة ـ نقل اختصاص وزير الاسكان اللائحى المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الى المحافظين كل فى نطاق محافظته.

وحيث ان هذه المحكمة سبق ان قضت بحكمها الصادر بجلسة ١٧ مايو ١٩٨٦ فى القضية رقم ٥ لسنة ٥ القضائية " دستورية " بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ فيما تضمنته من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة " وزير الاسكان " الوارد بالفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك تأسيسا على مخالفتها لنص المادة ١٤٤ من الدستور لانطوائها على تعديل للاختصاص الدستورى باصدار اللوائح التنفيذية الذى سبق وان عين القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من له الحق فى ممارسته فحصره فى وزير الاسكان والتعمير الذى يستقل منذ العمل بهذا القانون باصدار القرارات اللازمة لتنفيذ الفقرة الثانية من مادته الاولى. اذ كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة فى هذا النطاق به حجية مطلقة حاسمة للخصومة بشأن دستوريتها حسما قاطعا مانعا من نظر أى طعن يثور من جديد بشأنها، فان المصلحة فى هذا الشق من الدعوى الماثلة تكون قد انتفت ويتعين الحكم بعدم قبولها.

وحيث انه بالنسبة لقرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ ـ المطعون عليه ـ فانه وان كان وزير الاسكان والمرافق قد اصدر القرار الوزارى رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٦٨ الذى قضى فى

مادته الاولى بسريان احكام الباب الاول من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على بعض قرى مركز سنورس ومن بينها قرية سنهور القبلية، الا ان هذا القرار الذى عمل به اعتبارا من اليوم التالى لنشره فى ٢٤ سبتمبر ١٩٨٧ لا ينسحب الى الفترة الذى كان فيها قرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ قائما نافذا، ولا تعتبر به الخصومة الراهنة منتهية ، ذلك ان الالغاء التشريعى لهذا القرار لا يحول دون الفصل فى الطعن عليه بعدم دستورية من قبل من طبق عليهم خلال فترة نفاذه وترتبت بمقتضاه آثار قانونية بالنسبة اليهم تتحقق بابطالها مصلحتهم الشخصية المباشرة فى الطعن عليه بعدم الدستورية ذلك ان الاصل فى تطبيق القاعدة القانونية — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو سريانها على الوقائع التى تتم فى ظلها، أى خلال الفترة من تاريخ العمل بها حتى تاريخ الغائها ، فاذا ألغت هذه القاعدة وحلت محلها قاعدة قانونية اخرى، فان القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها، وبذلك يتحدد النطاق الزمنى لسريان كل من القاعدتين، ومن ثم فان المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل القاعدة القديمة تخضع لحكمها وحدها، لما كان ذلك وكان وزير الاسكان والتعمير — واعمالا لنص المادة ١٤٤ من الدستور — هو المختص دون غيره باصدار القرارات المنفذة للفقرة الثانية من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه على ما تقدم بيانه — وكان قرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ — وهو القرار المطعون عليه — قد صدر استنادا الى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ الى سبق ان انتهت هذه المحكمة على عدم دستورية الفقرة الثانية من مادته الاولى فيما تضمنته من استبدال عبارة " المحافظ المختص " بعبارة

" وزيـر الاسـكان " الـواردة بـالفقرة الثانيـة مـن المادة الاولى مـن القـانون رقـم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ فـى شـأن تأجـير وبيـع الامكـان وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، ومنتحلا سلطة وزير الاسكان بعـد ان عينـه القـانون رقـم ٤٩ لسـنة ١٩٧٧ المشـار اليـه لاصـدار اللوائح والقـرارات اللازمـة لتنفيـذ احكامـه، ومـن بينهـا القـرارات المنصـوص عليهـا فـى الفقـرة الثانيـة مـن المادة الاولى منـه ، فـان قـرار محـافظ الفيـوم رقـم ٢٧٧ لسـنة ١٩٨٤ ــ بوصفـه لائحـة تنفيذيـة لذلـك القـانون ــ اذ نـص على مـد نطـاق بعـض أحكامه على بعض القـرى الواقعـة فـى دائـرة محافظـة الفيـوم ــ يكـون ــ مشـوبا بعيـب دستورى لصـدوره من سلطة غير مختصة بالمخالفة لحكم المادة ١٤٤ من الدستور الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستوريته.

وحيـث انـه لا ينـال مما تقدم، ما نصت عليه الفقرة الاولى من المـادة ٢٧ مـن قـانون نظـام الحكـم المحلـى الصـادر بـالقرار رقـم ٤٣ لسـنة ١٩٧٩ المعـدل بالقـانون رقـم ٥٠ لسـنة ١٩٨١ مـن ان " يتـولى المحـافظ ــ بالنسبة الى جميع المرافـق العامـة التـى تدخـل فـى اختصاص وحـدات الحكـم المحلـى وفقـا لأحكـام هـذا القانون ــ جميع السلطات والاختصاصـات التنفيذيـة المقـررة للـوزراء بمقتضـى القوانـين واللوائـح، ويكـون المحـافظ فـى دائـرة اختصاصـه رئيسـا لجميـع الاجهـزة والمرافـق المحليـة " ذلـك ان القـانون المشـار اليـه استهدف تنظيـم الأمـور المتعلقـة بنظـام الحكـم المحلـى بانشـاء وحـدات ادارية تتـولى ممارسـة السـلطات والاختصاصـات التنفيذيـة ذات الطبيعـة الاداريـة اللازمـة لادارة الأعمـال المنوطـة بـالمرافق العامـة الواقعـة فـى دائرتهـا نقـلا اليهـا مـن الحكومـة المركزيـة لوزارتهـا المختلفـة ، وقصـد المشـروع بنـص المـادة ١/٢٧ المشـار اليهـا ان يباشـر المحـافظون ــ بوصفهـم رؤسـاء الأجهـزة والمرافـق العامـة التابعـة لهـم ــ السـلطات والاختصاصـات المقـررة

للـوزراء فـى هـذا الصـدد دون ان يتعـدى ذلـك الى الاختصـاص بـاصدار اللوائـح التنفيذيـة، والتـى تكـون القوانـين قـد عهـدت بهـا الى الـوزراء والتـى لا يتسـع لهـا مدلـول عبـارة السـلطات والاختصاصـات التنفيذية الواردة بنص المادة (٢٧) المشار اليها.

وحيـث انـه لمـا تقـدم يتعـين الحكـم بعـدم دسـتورية قـرار محـافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤.

فهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

اولا ـــ بعـدم قبـول الدعـوى بالنسبة الى القـرار الجمهورى رقـم ٢٧٢ لسـنة ١٩٨٢ فيمـا تضمنتـه الفقـرة الثانيـة مـن المـادة الاولى منـه مـن استبدال عبـارة " المحـافظ المختـص " بعبـارة " وزيـر الاسـكان " الـواردة فـى الفقـرة الثانيـة من المادة الاولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فـى شـأن تأجير وبيـع الامـاكن وتنظيـم العلاقـة بـين المؤجـر والمستأجر.

ثانيـا : بعـدم دسـتورية قـرار محـافظ الفيـوم رقـم ٢٧٧ لسـنة ١٩٨٤ .

(المحكمـة الدسـتورية العليـا ـــ الطعـن رقـم ١٣ لسـنة ٨ ق . د جلسة ١ / ٤ / ١٩٨٩)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٦ فى ٢٠ / ٤ / ١٩٨٩)

قاعدة رقم (٧٣)

المبدأ (٢٠٧) ايجار ــ تأجير وبيع الاماكن ــ المادة ٢٧ من القانون ١٣٦ /١٩٨١ ــ استثناء الاماكن المستعملة فى غير اغراض السكنى ولا تدخل فى نطاق النشاط التجارى او الصناعى او المهنى الخاضع للضريبة على الارباح التجارية والصناعية او الضريبة على ارباح المهن غير التجارية من الزيادة المقررة فى المادة ٧ ــ عدم دستورية.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبن من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المدعين كانوا قد اقاموا الدعوى رقم ١٧٢ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبين الحكم بالزام المدعى عليه الرابع بصفته بقيمة الزيادة فى الاجرة المقررة بمقتضى البند (ب) من الفقرة الثانية من المادة (٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر بالنسبة للاماكن المؤجرة لغير اغراض السكنى، وذلك اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٢ ، وبتاريخ ٢٦ يناير سنة ١٩٨٤ قضت محكمة اول درجة برفض الدعوى ، فطعن المدعون على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢١٧٦ لسنة ١٠١ قضائية، ودفعوا بعدم دستورية المادة (٢٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار اليه، فصرحت لهم المحكمة برفع الدعوى الدستورية، فأقاموا الدعوى الماثلة.

وحيث انه مما ينعاه المدعون على نص المادة (٢٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المطعون عليها ان هذا القانون وان كان قد أخضع المبانى المؤجرة لغير اغراض السكنى للزيادة المنصوص عليها فى المادة (٧) منه، فقد أعفت المادة ٢٧ من هذه الزيادة المبانى المستعملة فى أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى او

الصنـاعى او المهنـى الخـاضع للضريبـة علـى الاربـاح التجاريـة والصناعيـة او الضريبـة علـى ارباح المهن غير التجارية رغم ان هـذه الامـاكن مؤجرة لغير اغراض السكني، ومن ثم وبهذه المعاملة الاستثنائية يكون النص قد ميز بين طائفتين من الملاك تماثلت ظروفهم القانونية مما يصيبه بعدم الدستورية لمخالفته مبدا المساواة المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور.

وحيث ان المادة (٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الامـاكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على انه اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون، تزاد فى اول يناير من كل سنة أجرة الاماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة حتى ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ زيادة دورية ثابتة بواقع نسبة من القيمة الايجارية المتخذة اساسا لحساب الضريبة على العقارات المبينة فى ذات وقت الانشاء حتى ولو ادخلت عليها تعديلات جوهرية ــ ويخصص المالك نص هذه الزيادة لمواجهة تكاليف الترميم والصيانة ويعتبر بمثابة امانة تحت يده، ويصدر قرار من الوزير المختص بالاسكان بتنظيم التصرف فيه لهذا الغرض ــ وتحدد الزيادة المشار اليها وفقا للنسب الآتية :

وتنص المادة (٢٧) من ذات القانون على ان " تعامل فى تطبيق احكام هذا القانون معاملة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى، الاماكن المستعملة فى اغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى او الصناعى او المهنى الخاضع للضريبة على الارباح التجارية والصناعية او الضريبة على ارباح المهن غير التجارية ....".

وحيث ان مؤدى هذين النصين، ان المشرع ابقى اجرة الاماكن المؤجرة لأغراض السكنى على حكم ما تقضى به القوانين السابقة، فلم تشملها قاعدة الزيادة ولم يضف اليها جديدا فى هذا

النطاق. اما المباني المؤجرة لغير اغراض السكنى، فقد وضع المشرع بشأنها في المادة (٧) من القانون قاعدة عامة مجردة تقضى باخضاعها لزيادة دورية ، تحددت فئاتها بنسبة معينة من القيمة الايجارية المتخذة أساسا لحساب الضريبة على العقارات المبنية، تختلف باختلاف تاريخ انشاء المبنى، اعتبرها فى حكم الأجرة طبقا لما تقضى به المادة (٨) من القانون، ثم عاد واستثنى فى المادة ٢٧ من هذه القاعدة الاماكن المستعملة في أغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى او الصناعى او المهنى الخاضع للضريبة على الارباح التجارية والصناعية او الضريبة على ارباح المهن غير التجارية، مما ادى الى اعفاء المباني المستعملة فى هذه الأغراض من الزيادة في الاجرة وبالتالى حرمان ملاكها منها.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة بدءا بدستور سنة ١٩٢٣، وانتهاء بالدستور القائم، رددت جميعها مبدا المساواة امام القانون وكفلت تطبيقه على المواطنين كافة باعتبارها اساس العدل والحرية والسلام الاجتماعى، وعلى تقدير ان الغاية التى يستهدفها تتمثل اصلا فى صون حقوق المواطنين وحرياتهم فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها او تقيد ممارستها، واضحى هذا المبدأ فى جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التى لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدستور، بل ينسحب مجال اعمالها كذلك الى الحقوق التى يكفلها المشرع للمواطنين فى حدود سلطته التقديرية وعلى ضوء السياسة التشريعية التى يراها محققة للمصلحة العامة، وان صور التمييز التى اوردتها المادة (٤٠) من الدستور التى تقوم على اساس من الاصل او الجنس او اللغة او الدين لم ترد على سبيل الحصر، فهناك صور اخرى من التمييز لها خطرها، مما يحتم اخضاعها لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة قضائية تطبيقا لمبدأ المساواة امام القانون ولضمان احترامه فى

جميع مجالات تطبيقه، ويندرج تحتها زيادة الأجرة التي تقررها بعض النصوص التشريعية كنص المادة (٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار اليه التي يتعين اعمال حكمها على جميع المؤجرين الذين تتماثل مراكزهم القانونية من كل الوجوه بالنسبة الى الحق في طلبها، ذلك ان المساواة التي تعنيها المادة (٤٠) من الدستور تنحصر في عدم جواز التمييز بين المواطنين الذين تتساوى مراكزهم القانونية من خلال تطابق العناصر التي تقوم عليها.

وحيث انه لما كان من المقرر ان للمشرع سلطة تقديرية في تنظيم الحقوق بما لا معقب عليه في تقديره ما دام ان الحكم التشريعي الذي قرره لتلك الحالات قد صدرت به قاعدة عامة مجردة لا تنطوي على التمييز بين من تساوت مراكزهم القانونية ولا تهدر نصا في الدستور، كما انه يملك لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الافراد امام القانون ، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم ان يمارسوا الحقوق التي كفلها لهم المشرع . لما كان ذلك، وكان المشرع قد توخى بالقاعدة العامة المتعلقة بالزيادة في الأجرة — وعلى ما افصح عنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الاسكان والتعمير ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية — " المحافظة على المباني القديمة باعتبارها ثروة قومية يجب الحفاظ عليها واطالة اعمارها، وان ضآلة ايجار هذه المساكن تجعل ملاكها يعزفون عن صيانتها وترميمها، وانه لما كانت مصلحة سكان هذه الاماكن، فضلا عن الصالح العام الذي يتمثل في كون هذه الاماكن ثروة قومية يجب الحفاظ عليها وعدم زيادة اعباء سكانها، وفي نفس الوقت رعاية مصالح ملاكها، وذلك كله في اطار من التكافل الاجتماعي، فقد خلصت اللجنة الى ضرورة تحريك اجرة الاماكن القديمة المؤجرة لغير اغراض السكنى بنسب تتفاوت بحسب

تاريخ انشاء المبنى". ومن ثم، فان هذه الاعتبارت التى استند اليها المشرع فى تقرير الزيادة بالنسبة للاماكن المؤجرة لغير اغراض السكنى، وهى تحقيق المصلحة العامة وتعويض ملاكها عن انخفاض اجرتها والحرص على توفير مصدر لتمويل تكاليف ترميمها وصيانتها واعتبارها من عناصر الثروة القومية انما تنسحب كذلك الى المبانى المؤجرة لغير اغراض السكنى المستعملة فى اغراض لا تدخل فى نطاق النشاط التجارى، او الصناعى او المهنى الخاضع للضريبة على الارباح التجارية او الصناعية او الضريبة على ارباح المهن غير التجارية باعتبارها احد عناصر الثروة القومية التى يجب الحفاظ عليها وان استقلال هذه المبانى الأخيرة بأنواع معينة من النشاط — اجتماعية كانت او دينية او ثقافية — لا يخرجها عن كونها مبان مؤجرة لغير اغراض السكنى، طبقا للغرض المقصود من تأجيرها، وكان ينبغى ان تندرج فى اطار القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة (٧) من القانون فيسرى عليها حكم الزيادة.

وحيث ان هذه المعاملة الاستثنائية التى اوردتها المادة (٢٧) المطعون عليها، أدت الى التفرقة بين طائفتين من الملاك انتظمتهم أسس موحدة، تجعلهم جميعا يقفون على قدم المساواة وكان يتعين ان يخضعهم المشرع لقاعدة قانونية موحدة مجردة، بحيث تنصرف الزيادة فى الاجرة المقررة فى القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة (٧) من القانون الى ملاك المبانى المؤجرة لغير أغراض السكنى دون استثناء، وايا كانت طبيعة النشاط الذى يتم ممارسته فيها، مادام ان هذه التفرقة التى اوجدها المشرع فى المادة (٢٧) سالفة البيان لا ترتكز فى واقعها على اسس تتصل بالهدف الذى تغياه المشرع من تقرير هذه الزيادة على ما سلف بيانه ومن ثم، فان حرمان طائفة معينة من الملاك من الحق فى زيادة الآجرة، مع تحقق مناطه يعد تفرقة تؤدى الى الاخلال بمراكز قانونية متماثلة، وينطوى

علـى اهـدار لمبـدأ المسـاواة بينهـم وبين الملاك الذين لم يحرموا من هذا الحق.

وحيـث انـه لمـا تقـدم، يتعين الحكـم بعدم دستورية المادة (٢٧) المشـار اليهـا فيمـا تضمنتـه من استثناء الاماكن االمستعملة فى أغراض لا تدخـل فـى نطـاق النشـاط التجـارى او الصنـاعى او المهنـى الخـاضع للضريبـة علـى الاربـاح التجارية والصناعيـة او الضريبـة علـى اربـاح المهن غير التجارية وذلك بالنسبة الى تطبيق ما تضمنته المادة (٧) من زيادة الأجرة

لهذه الاسباب

حكمـت المحكمـة بعـدم دسـتورية المادة (٢٧) من القانون رقم ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ فـى شـأن بعـض الأحكـام الخاصة بتأجير وبيـع الامـاكن وتنظيـم العلاقـة بين المؤجر والمسـتأجر فيمـا تضمنتـه مـن استثناء الامـاكن المستعملة فـى غير أغـراض السـكنى ولا تدخـل فـى نطـاق النشـاط التجـارى او الصنـاعى او المهنـى الخـاضع للضريبـة علـى الاربـاح التجاريـة والصناعيـة او الضريبـة علـى اربـاح المهـن غـير التجارية وذلـك بالنسبة الى تطبيـق مـا تضمنتـه المـادة (٧) مـن زيـادة الاجـرة والزمـت الحكومـة المصروفـات ومبلـغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمـة الدسـتورية العليـا ـــ الطعـن رقـم ٢١ لسـنة ٧ ق دستورية ـ جلسة ٢٩ ٤ ١٩٨٩) .

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ فى ١٨ / ٥ / ١٩٩٠)

القاعدة رقم (٧٤)

المبـدأ (٢٠٨) ايجـار ـــ القـانون ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ ـــ

المادة ٢٢ فقرة ثانية - مدى دستوريتها - مدى مخالفتها للمادة الثانية من الدستور والمادة ٣٤ من الدستور.

المحكمة : حيث ان الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق - تتحصل فى ان المدعى عليهم من الثانية الى الرابع كانوا قد اقاموا الدعوى رقم ٣٣٥٧ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى المحلة ضد المدعية والمدعى عليه الخامس طالبين الحكم بانهاء عقد الايجار المؤرخ اول يوليه سنة ١٩٦٣ عن الوحدة السكنية المبينة بالعقد وصحيفة الدعوى والتى قام مورثهم بتأجيرها الى مورث المدعية والمدعى عليه الخامس، تاسيسا على اقامة الأخيرين - وهما خلف المستأجر - فى عامى ١٩٨٤ و ١٩٨٥ مبنى مملوكا لهما يتكون من اكثر من ثلاث وحدات ودون ان يوفرا لهم وحدة ملائمة بالمبنى الذى اقاماه.

وحيث ان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتاجير وبيع الامكان وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، ينص فى الفقرة الثانية من مادته الثانية والعشرين على انه " اذ اقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من اكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره، يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره ، أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه ، بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها منه " .

وحيث ان المدعية تنعى على الفقرة الثانية من المادة الثانية والعشرين المشار اليها مخالفتها للمادة الثانية من الدستور باعتبار أن الملكية وفقا لأحكام الشريعة الاسلامية هى اختصاص حاجز يجوز للمالك بمقتضاه أن يباشر سلطته على الشىء الذى يملكه ليمنع غيره من استعماله ، هذا بالاضافة الى مخالفة الفقرة الثانية المشار

اليهـا لنص المادة الرابعة والثلاثين من الدستور لاخلالها بالحماية التى كفلهـا للملكيـة الخاصـة ، وذلـك بالزامهـا المالك بتأجير احدى وحدات العقار الذى يشيده ـ ولو كان هو وأسرته في حاجة اليها ـ الى أشخاص بعينهم ـ ولو كانوا غير أهل للجوار أو فى غير حاجة الى الوحدة السكنية .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أن الدستور حرص على النص على صون الملكية الخاصة وكفل عدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء . وفى الحدود وبالقيود التى أوردها ، باعتبار أنها فى الأصل ثمرة مترتبة على الجهد الخاص الذى بذله الفرد بكده وعرقه ، وبوصفها حافز كل شخص الى الانطلاق والتقدم ، اذ يختص دون غيره بالأموال التى يملكها وتهيئة الانتفاع المفيد بها لتعود اليه ثمارها . وكانت الأموال التى ترد عليها حق الملكية تعد كذلك من مصادر الثروة القومية التى لا يجوز التفريط فيها أو استخدامها على وجه يعوق التنمية أو يعطل مصالح الجماعة ، وكانت الملكية فى اطار النظم الوضعية التى تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة ، لم تعد حقا مطلقا ، ولا هى عصية على التنظيم التشريعى ، وانما يجوز تحميلها بالقيود التى تقتضيها وظيفتها الاجتماعية ، وهى وظيفة يتحدد نطاقها ومرماها على ضوء طبيعة الأموال محل الملكية ، والأغراض التى ينبغى توجيهها اليها ، وبمراعاة الموازنة التى يجريها المشرع ويرجح من خلالها ما يراه من المصالح أولى بالرعاية وأجدر بالحماية . متى كان ذلك ، تعين أن ينظم القانون أداء هذه الوظيفة مستهديا بوجه خاص بالقيم التى تنحاز اليها الجماعة فى مرحلة من مراحل تطورها ، وبمراعاة أن القيود التى تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من اطلاقها ، لا تعتبر مقصودة لذاتها بل غايتها خير الفرد والجماعة . ولقد كفل الدستور فى مادته الثانية والثلاثين حماية الملكية الخاصة التى لا

تقوم في جوهرها على الاستغلال ، وهو يرد انحرافها كلما كان استخدامها متعارضا مع الخير العام للشعب ، ويؤكد دعمها بشرط قيامها على أداء الوظيفة الاجتماعية التي يبين المشرع حدودها مراعيا أن تعمل في خدمة الاقتصاد القومي وفي اطار خطة التنمية .

ولا مخالفة في ذلك كله لمبادىء الشريعة الاسلامية أو الأسس التي تقوم عليها ، اذ الأصل فيها أن الأموال جميعها مضافة الى الله تعالى ، فهو الذي خلقها واليه تعود ، وقد عهد الى عباده عمارة الأرض وهم مسئولون عما في أيديهم من الأموال باعتبارهم مستخلفين فيها لقوله سبحانه وتعالى"وأنفقوا مما جعلناكم مستخلفين فيه " ، ولم تعد الملكية بالتالى مجرد حق خالص لصاحبها ولا هي مزية في ذاتها تتحرر بموجبها من القيود ، وانما تتقيد بما لولى الأمر من سلطة في مجال تنظيمها بما يحقق المقاصد الشرعية في نطاقها ، وهي مقاصد ينافيها أن يكون انفاق الأموال أو ادارتها متخذا وجهة تناقض مصلحة الجماعة أو تخل بمصلحة للغير أولى بالاعتبار ، ومن ثم جاز لولى الأمر رد الضرر البين الفاحش واختيار أهون الشرين ـ اذا تزاحما في مجال مباشرة المالك لسلطاته ـ لدفع أعظمهما . كذلك فان العمل على دفع الضرر قدر الامكان هو مما ينعقد لولى الأمر بشرط ألا يزال الضرر بمثله ، ولا يسوغ بالتالى لمن اختص بمال معين بسبب سبق يده اليه أن يقوم على استخدمه متشحا بنزعة أنانية قوامها الغلو في الفردية ، وانما ينبغي أن يكون لحق الملكية اطار محدد تتوازن فيه المصالح ولا تتناقض ، ذلك أن الملكية خلافة ، وهي باعتبارها كذلك ، تؤول الى وظيفة اجتماعية تعكس بالقيود التي تفرضها على الملكية ، الحدود المشروعة لممارسة سلطاتها ، وهي حدود لا يجوز تجاوزها لأن المروق منها يخرج الملكية عن وضعها ، ويحسر الحماية المقررة لها .

وحيث ان الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز بوجه خاص في مجال الاسكان ، ذلك أن كثرة من القيود تتزاحم في نطاق مباشرة المالك لسلطته في مجال استغلال ملكه ، وهي قيود قصد بها في الأصل مواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن المهيأة للسكنى لمقابلة الزيادة في الطلب عليها ، ولازم ذلك أن تدور هذه القيود ـ وأهمها الامتداد القانوني لعقد الايجار ـ وجودا وعدما مع علة تقريرها . لما كان ذلك ، وكانت الضرورة تقدر بقدرها وكان توافرها يعتبر مناطا للحماية التي يقرر المشرع بموجبها امتداد عقد الايجار بحكم القانون ، وكان النص التشريعي المطعون عليه قد تناول بالتنظيم العلاقة الايجارية في بعض جوانبها ، موازنا بين المصالح المتنازعة لأطرافها ، كاشفا بمضمونه عن أن تقرير الأحكام الاستثنائية لعقد الايجار رهن بقيام مبرراتها ، وكان هذا النص قد صدر لتحقيق غاية بعينها هي تحقيق التوازن في العلاقة الايجارية ، ودل بعبارته وفحواه على أنه اذا أقام مستأجر العين المؤجرة ـ في تاريخ لأحق لابرامه عقد الايجار المتعلق بها ـ عقارا مملوكا له تزيد وحداته السكنية على ثلاث ، اقتضاه ذلك أن يشغل احداها بدلا من العين التي استأجرها ، فاذا آثر البقاء فيها كان ذلك تحكما وانتهازا من جهته لا سبيل لدفعه عنه الا اذا وفر لمؤجر العين أو لأحد أقربائه حتى الدرجة الثانية مكانا بديلا عنها في العقار الذي أقامه على ان يكون هذا المكان ملائما والا تجاوز الأجرة التي يقتضيها مقابل منفعته مثلي الأجرة المستحقة عن العين التي استأجرها . تلك هي الأحكام التي تضمنها النص التشريعي المطعون عليه ، ولا ينطوي أعمال المؤجر لها على عدوان من جانبه على ملكية المدعية للعقار الذي اقامته بعد استئجارها لعين في عقاره ، ذلك ان بقاءها في العين المؤجرة اليها بعد انتهاء المدة الاتفاقية لعقدها ، يفترض فيه استمرار حاجتها اليها بوصفها مكانا

يأويها هي وأسرتها . وعلى خلاف ذلك تأتي العدوان من جهتها هي باقتران احتفاظها بالعين التي استأجرتها بامتناعها عن أن توفر في عقارها مكانا ملائما بديلا عنها لمؤجر العين أو لأحد أقربائه حتى الدرجة الثانية . ولو أنها كانت قد تخلت عن العين المؤجرة بعد انتفاء حاجتها اليها ، لعاد اليها الحق كاملا في استعمال عقارها واستغلاله بالطريقة التي تراها . وبذلك يكون النص التشريعي المطعون عليه قد وازن بين مصلحتين مرجحا ما ارتآه منهما أحق بالحماية بما لا مخالفة فيه لأحكام الدستور ومن بينها المادة الثانية منه التي يتعين بموجبها رد النصوص التشريعية الى مبادىء الشريعة الاسلامية لضمان توافقها معها ، ذلك أن النص التشريعي المطعون عليه ، وعلى ما سلف البيان ، لا يعتمد الى التضحية الكاملة بحقوق المؤجر ولا يسقطها كلية من اعتباره متجاوزا عن مصالحه المرتبطة بها ، وانما اعتد بها في الحدود التي قدرها ، مؤكدا بالنص التشريعي المطعون عليه أن المضرة المدفوعة مقدمة على المنفعة المجلوبة ، وانه في اطار هذا الأصل لا يجوز للمستأجر بعد أن صار مالكا لعقار تتعدد وحداته السكنية أن يظل محتفظا بالعين التي استاجرها متسلطا عليها رغم زوال الحاجة اليها دون أن يوفر في عقاره بديلا عنها للأشخاص الذين عينهم المشرع وحددهم بأوصافهم ، وذلك نوع من التوازن ارتآه المشرع محققا للمصلحة العامة .

وحيث ان المدعية تنعى كذلك على النص التشريعي المطعون فيه اخلاله بحرية التعاقد اذ فرض عليها مستأجرين لعقارها وحملها على التعاقد معهم ، كما حدد الأجرة التي يدفعونها دون مراعاة لتكلفة المساكن الجديدة اذ جعلها مثلى الأجرة المستحقة عن المساكن المتهدمة بايجاراتها الضئيلة .

وحيث أن المآخذ التى نسبتها المدعية على هذا النحو الى النص التشريعى المطعون فيه ، مردها — بفرض صحتها — الى اختيارها البقاء فى العين المؤجرة اضرارا بمالكها ولضآلة أجرتها رغم انتفاء حاجته اليها . وكأن الأصل هو أن يعتبر عقد ايجارها منتهيا بحكم القانون بمجرد اقامتها عقارا مملوكا لها . غير أن المشرع انتهاجا من جانبه لسنة التدرج ، خيرها بين التخلى نهائيا عن العين التى أستاجرتها لصاحبها لتعود اليه سلطاته الكاملة المتفرعة عن حق الملكية ، وبين مزاحمته فى ملكه بايثارها البقاء فى هذه العين ، لتتحمل بعدئذ القيود التى فرضها المشرع عليها بأن تمكن المؤجر أو بعض ذويه من اتخاذ مكان ملائم فى عقارها سكنا، وليس ذلك الا تنظيما للحق فى الملكية بما يكفل أداءها لوظيفتها الاجتماعية وبما لا مخالفة فيه للدستور. وما تنعاه المدعية على مقدار الأجرة التى تستحقها مردود كذلك بأن الحكم التشريعى المتعلق بها - والمطعون عليه — ما كان ليسرى عليها لو أنها قنعت بالسكنى فى عقارها منهية بذلك علاقتها الايجارية السابقة . هذا بالاضافة الى أن تدخل المشرع — فى الأوضاع الاستثنائية — لتقرير ضوابط للأجرة بما لا ينزل بها عن الحدود التى تعتبر معها مقابلا معقولا لمنفعة العين المؤجرة هو مما يدخل فى نطاق سلطته التقديرية فى مجال تنظيم الحقوق بما لا يناقض الصالح العام .

وحيث ان المدعية تنعى على النص التشريعى المطعون فيه اخلاله بمبدأ المساواة أمام القانون وذلك بأن وضع شروطا غير عامة ولا مجردة حدد بها المراكز القانونية فى واقعة النزاع الماثل .

وحيث ان هذا النعى مردود بأن عموم القاعدة لا يعنى انصرافها الى جميع الموجودين على اقليم الدولة أو انبساطها على كل ما يصدر عنهم من أعمال ، وانما تتوافر للقاعدة القانونية

مقوماتها بانتفاء التخصيص ، ويتحقق ذلك اذا سنها المشرع بجردة عن الاعتداد بشخص معين أو بواقعة بذاتها معينة تحديدا . وكان النص المطعون فيه - بالشروط التى حدد بها نطاقه ومجال تطبيقه - يتمخض عن قاعدة عامة مجردة لانسحابه الى أشخاص بأوصافهم وتعلقه بوقائع غير محددة بذواتها ، وكان مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون لا يعنى أن تعامل فئاتهم على ما بينها من تفاوت فى مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة ، كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعا ، ذلك أن من بينها ما يستند الى أسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى على مخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور بما مؤداه أن التمييز المنهى عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكميا، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يعتبر مقصودا لذاته ، بل لتحقيق أغراض بعينها يعتبر هذا التنظيم ملبيا لها. وتعكس مشروعية هذه الأغراض اطارا للمصلحة العامة التى يسعى المشرع لبلوغها متخذا من القواعد القانونية التى يقوم عليها هذا التنظيم سبيلا اليها ، فاذا كان النص التشريعى المطعون عليه - بما انطوى عليه من التمييز - مصادما لهذه الأغراض بجافيا لها بما يحول دون ربطه منطقيا بها أو اعتباره مدخلا اليها ، فان ذلك النص يكون مستندا الى أسس غير موضوعية ، ومتبنيا تمييزا تحكميا بالمخالفة لنص المادة (٤٠) الدستور . متى كان ذلك ، وكان المشرع قد أفرد العلاقة الايجارية محل النزاع الماثل بتنظيم خاص محددا قواعده وفق أسس موضوعية لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزا من أى نوع بين المخاطبين بها المتكافئة مراكزهم القانونية بالنسبة اليها ، وكان قصر هذا التنظيم عليهم قد تقرر لأغراض بعينها تقتضيها المصلحة العامة باعتبار أن التوازن فى العلاقة الايجارية هو الغاية النهائية التى استهدفها التنظيم التشريعى المطعون عليه ، وان القواعد التى يقوم عليها هذا التنظيم - وعلى ضوء دلالتها القاطعة

- تعتبر مرتبطة بأغراضه النهائية ومؤدية اليها ، فان قالة الاخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليها فى المادة الأربعين من الدستور تكون فاقدة لأساسها .

وحيث ان المدعية تنعى كذلك على النص المطعون عليه مخالفته للدستور فى مادته الخمسين التى حظر بها منع المواطن من الاقامة فى جهة معينة أو الزامه بالاقامة فى مكان معين ، الا فى الأحوال المبينة فى القانون قولا منها بأن النص المطعون فيه يقيد حريتها فى الاقامة فى الجهة التى تختارها ، ويحملها على عدم الاقامة فى مسكنها الأصلى والسكنى فى العقار الذى أقامته .

وحيث ان هذا النعى مردود بأن الاقامة التى يعنيها الدستور فى مادته الخمسين هى التى ينال تقييدها أو منعها من الحق فى التنقل سواء بالانتقاص منه أو اهداره ، وهو حق كفل الله عز وجل أصله بقوله " هو الذى جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا فى مناكبها " وهو كذلك من الحقوق التى تتكامل بها الشخصية الانسانية التى تعكس حمايتها التطور الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى على ما قررته ديباجة الدستور ، ويعتبر من جهة أخرى متصلا بالحرية الشخصية معززا لصونها من العدوان ، ومن ثم نص الدستور فى مادته الحادية والأربعين على أنه فيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد ... أو منعه من التنقل ، الا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع . وتوكيدا لمضمون الحق فى التنقل وتحديدا لأبعاده اعتبره الدستور من الحقوق العامة التى يتعين ضمانها لكل مواطن . وفى اطار هذا الحق نص الدستور فى مادته الحادية والخمسين على أنه لا يجوز أبعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه فى العودة اليها ولو كان ذلك تدبيرا احترازيا لمواجهة خطورة اجرامية . ولقد عنى الدستور كذلك فى مادته الثانية والخمسين

بأن ينظم بعض صوره حين كفل للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوته الى الخارج وفقا للقواعد التى يضعها المشرع فى شأن شروط الهجرة واجراءاتها . لما كان ذلك ، وكان النص التشريعى المطعون فيه لا يتوخى تنظيم الاقامة بالمعنى المتقدم ولا شأن له بها ، ولم يقصد الى فرض قيود عليها بل تغيا بأحكامه اقامة توازن كان مفقودا فى العلاقة الايجارية قبل صدوره ، وكان جوهر السلطة التقديرية التى يملكها المشرع انما يتمثل فى المفاضلة التى يجريها بين البدائل المختلفة المتصلة بالموضوع الذى تناوله بالتنظيم ، وكان ما تثيره المدعية في هذا الوجه من مناعيها لا يعد وأن يكون تعقيبا من جانبها على ما ارتآه المشرع ملبيا للمصلحة العامة ومحققا لمصلحة الغير الأولى بالاعتبار ، فان نعيها يكون حريا بالرفض .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، ومصادرة الكفالة ، وألزمت المدعية المصروفات ، ومبلغ مائة جنيه أتعابا للمحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٣٦ لسنة ٩ ق . د جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٤ فى ٢ / ٤ / ١٩٩٢)

قاعدة رقم (٧٥)

المبدأ : (٢٠٩) ايجار ــ القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير عقارات الدولة المملوكة لها ملكية خاصة والتصرف فيها ــ منع الأخذ بالشفعة ــ مدى مخالفة ذلك لمبادىء الشريعة الاسلامية التى اعتبرها الدستور المصدر الرئيسى للتشريع ــ صدور التعديل الدستورى فى ٢٢ / ٥ / ١٩٨٠

ـ عدم سريان الشريعة الاسلامية الا بالنسبة للتشريعات السابقة على التعديل الدستورى .

(٢١٠) دعوى دستورية ـ المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبولها ومناطها ان يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية .

المحكمة : حيث أن الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل في أن المدعين كانوا قد أقاموا الدعوى رقم ٥٣٠٥ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى شبين الكوم ضد مصلحة الأموال الأميرية وآخرين طالبين فيها الحكم بأحقيتهم فى أخذ قطعة الأرض الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بالشفعة ، وذلك نظير الثمن الذى تم به بيعها والمودع من قبلهم خزينة محكمة شبين الكوم الابتدائية مع ما يترتب على ذلك من آثار . واذ صدر حكم محكمة أول درجة بعدم قبول طلبهم أخذ هذا العقار بالشفعة لتعارض هذا الطلب وأحكام القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، فقد أقاموا عنه استئنافهم رقم ٧٦٠ لسنة ٢٢ قضائية أمام محكمة استئناف طنطا قولا منهم بأن الحكم المستأنف أخطأ فى رفض طلبهم وقف الدعوى الى حين الفصل فى الدفع المبدى منهم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه وعلى الأخص آحكامه التى قد تفسر على منع الحق فى الأخذ بالشفعة على أساس أن الدستور قد نص على أن الشريعة الاسلامية هى المصدر الأساسى للتشريع ، وان النص التشريعى الذى يمنع الحق فى الأخذ بالشفعة يعتبر مخالفا لنظام مقرر مستقر فى الشريعة الاسلامية ومناقضا للدستور بالتالى . واذ قدرت محكمة الاستئناف جدية الدفع ، وحددت ستين يوما لرفع

الدعوى بعدم دستورية النص الوارد بالقرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ والذى حال بينهم وبين الأخذ بالشفعة ، فقد أقام المدعون الدعوى الماثلة طالبين الحكم بعدم دستورية أحكام القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وعلى الأخص مؤداه التى تفسر على منع الحق فى الأخذ بالشفعة على أساس مخالفتها لمبادىء الشريعة الاسلامية التى اعتبرها الدستور المصدر الرئيس للتشريع .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى الستورية على أساس أن صحيفتها لم تتضمن البيانات الجوهرية التى تطلبتها المادة (٣٠) من قانون المحكمة لاغفالها تحديد النص التشريعى المطعون عليه والنص الدستورى المدعى بمخالفته .

وحيث ان قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ قد نص فى المادة (٣٠) منه على أنه يجب أن يتضمن القرار الصادر بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة اليها وفقا لحكم المادة السابقة بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريتة والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ، وكان ما تغياه المشرع بنص المادة المشار اليها على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو أن يتضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى البيانات الجوهرية التى تكشف بذاتها عن ماهية المسألة الدستورية التى يعرض على هذه المحكمة أمر الفصل فيها وكذلك نطاقها ، بما ينفى التجهيل بها ، كى يحيط كل ذى شأن — ومن بينهم الحكومة التى يتعين اعلانها بقرار الاحالة أو بصحيفة الدعوى اعمالا لنص المادة (٣٥) من قانون المحكمة — بجوانبها المختلفة ، وليتاح لهم جميعا — على ضوء تعريفهم بأبعاد المسألة الدستورية المطروحة على المحكمة — ابداء ملاحظاتهم وردودهم وتعقيباتهم فى المواعيد التى حددتها المادة (٣٧) من القانون ذاته ،

بحيث تتولى هيئة المفوضين ــ بعد انقضاء هذه المواعيد ــ تحضير الموضوع المعروض عليها واعداد تقرير يشتمل على زواياه المختلفة محددا بوجه خاص المسائل الدستورية والقانونية المتصلة بها ورأى الهيئة في شأنها وفقا لما تقضى به المادة (٤٠) من قانون المحكمة ، وكان ما توخاه المشرع على النحو المتقدم يعتبر متحققا كلما تضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى ما يعين على تحديد المسألة الدستورية سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر ، اذ ليس لازما للوفاء بالأغراض التى استهدفتها المادة ٣٠ من قانون هذه المحكمة أن يتضمن قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى تحديدا مباشرا وصريحا للنص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ، بل يكفى أن تكون المسألة الدستورية التى يراد الفصل فيها قابلة للتعيين ، بأن تكون الوقائع التى تضمنها قرار الاحالة أو صحيفة الدعوى ــ فى ترابطها المنطقى ــ مفضية اليها جلية فى دلالة الافصاح عنها . اذ كان ذلك وكانت صحيفة الدعوى الماثلة واضحة فى دلالتها على أن الطعن بعدم دستورية أحكام القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، يقوم فى مبناه على مخالفة ما تضمنته أحكامه من عدم جواز أخذ العقارات المتصرف فيها بالشفعة لمبادىء الشريعة الاسلامية ، وكانت المادة (٥٨) من القرار بقانون المشار اليه ــ الواردة ضمن الأحكام العامة التى انتظمها الباب الخامس منه والتى تسرى على كافة العقارات التى تملكها ملكية خاصة سواء كانت مبينة أم من الأراضى الزراعية أو البور أو الصحراوية ــ تنص فى فقرتها الأولى على أن تؤول ملكية العقارات التى يتم التصرف فيها وفقا لأحكام هذا القانون الى المتصرف اليهم محملة بما عليها من حقوق الارتفاق، كما تنص فقرتها الثانية على أنه فى جميع الأحوال لا

يجوز أخذ العقارات المشار اليها بالشفعة ، فان هذه الفقرة تكون هى النص التشريعى المطعون فيه لمخالفتها نص المادة الثانية من الدستور التى توجب رد النصوص التشريعية الى مبادىء الشريعة الاسلامية أو استمدادها منها لضمان توافقها معها ، ذلك أن الشفعة — وباعتبارها سببا يكسب به الشفيع ملكية عقار أو حقا عينيا على عقار وبها يحل الشفيع — فى بيع العقار — محل المشفوع منه فى العقار المشفوع فيه ، تستمد أحكامها من الفقه الاسلامى باعتباره مصدرا أصليا لها . اذ كان ذلك فان الدفع بعدم قبول الدعوى برمتها المبدى من الحكومة يكون على غير أساس متعين الرفض .

وحيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبول الدعوى الدستورية ومناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازما للفصل فى الطلبات المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع . اذ كان ذلك ، وكانت المسألة الدستورية المرتبطة بالنزاع الموضوعى والمؤثرة فيه ليس لها من صلة بأحكام القرار رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فى جملتها ، وانما يتحدد اطارها ونطاقها بنص الفقرة الثانية من المادة (٥٨) منه التى لا تجيز الأخذ بالشفعة فى العقارات المتصرف فيها وفقا لأحكامه ، وكان التصريح الصادر من محكمة الموضوع برفع الدعوى الدستورية منصرفا الى هذا النطاق وحده لا يتعداه ، فان الطعن على الأحكام الأخرى التى اشتمل عليها هذا القرار بقانون لا يكون قد اتصل بالمحكمة وفقا للأوضاع المنصوص عليها فى قانونها ، وليس للمدعى كذلك من مصلحة فى الطعن عليها ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى هذا الشق منها .

وحيث ان البين من تعديل الدستور الذى تم بتاريخ ٢٢ من مايو سنة ١٩٨٠ أن المادة الثانية منه صارت تنص على أن " الاسلام دين الدولة ، واللغة العربية لغتها الرسمية ، ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع " ، بعد أن كانت تنص على أن " الاسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ، ومبادىء الشريعة الاسلامية مصدر رئيسى للتشريع " .

وحيث انه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ما تضمنته المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها فى ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ يدل على ان الدستور - واعتبارا من تاريخ العمل بهذا التعديل - قد أتى بقيد على السلطة التشريعية مؤداه الزامها فيما تقره من النصوص التشريعية بأن تكون غير مناقضة لمبادىء الشريعة الاسلامية بعد ان اعتبرها الدستور أصلا يتعين أن ترد إليه هذه النصوص التى تستمد منه لضمان توافقها مع مقتضاه ، ودون ما اخلال بالضوابط الأخرى التى فرضها الدستور على السلطة التشريعية وقيدها بمراعاتها والنزول عليها في ممارستها لاختصاصاتها الدستورية ، وكان من المقرر كذلك أن كل مصدر ترد اليه النصوص التشريعية أو تكون نابعة منه يتعين بالضرورة أن يكون سابقا فى وجوده على هذه النصوص ذاتها ، فان مرجعية مبادىء الشريعة الاسلامية التى آقامها الدستور معيارا للقياس فى مجال الشرعية الدستورية تفترض لزوما أن تكون النصوص التشريعية المدعى اخلالها بتلك المبادىء - وتراقبها هذه المحكمة - صادرة بعد نشوء قيد المادة الثانية من الدستور الذى تقاس على مقتضاه ، بما مؤداه أن الدستور قصد باقراره لهذا القيد أن يكون مداه من حيث الزمان منصرفا الى فئة من النصوص التشريعية دون سواها ، هى تلك الصادرة بعد نفاذ التعديل الذى أدخله الدستور على مادته الثانية بحيث اذا انطوى نص منها على حكم يناقض مبادىء الشريعة

الاسلامية ، فانه يكون قد وقع فى حومة المخالفة الدستورية . واذ كان هذا القيد هو مناط الرقابة التى تباشرها هذه المحكمة على دستورية القوانين واللوائح ، فان النصوص التشريعية الصادرة قبل نفاذه تظل بمنأى عن الخضوع لأحكامه .

وحيث أنه لما كان ما تقدم ، وكان مبنى الطعن الماثل مخالفة الفقرة الثانية من القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ للمادة الثانية من الدستور لخروجها — فيما قررته من عدم جواز أخذ العقارات التى يتم التصرف فيها وفقا لأحكامه بالشفعة — على مبادىء الشريعة الاسلامية التى تجعل من الأخذ بالشفعة فى بيع العقار أصلا ثابتا مقررا متى توافرات شروط اعمال هذه الرخصة ، وكان البين مما تقدم أن القيد المقرر بمقتضى هذه المادة بعد تعديلها فى ٢٢ من مايو ١٩٨٠ — والمتضمن الزام المشرع بعدم مخالفة مبادىء الشريعة الاسلامية — لا يتأتى اعماله بالنسبة للتشريعات السابقة عليه ومنها نص المادة ٥٨ فقرة ثانية من القرار بقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه ، وكان لم يلحق هذا النص أى تعديل بعد التاريخ المذكور ، فان النعى عليه — وحالته هذه — بمخالفته المادة الثانية من الدستور — وأيا كان وجه الرأى فى مدى تعارضه معها — يكون غير سديد ، الأمر الذى يتعين معه الحكم برفض الدعوى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وألزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٦٢ لسنة ١٣ق . د جلسة ٥ / ٩ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية — العدد ٣٩ فى ٢٤ / ٩ / ١٩٩٢)

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ : (٢١١) ايجار ــ مدى دستورية المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستاجر .

(٢١٢)ايجار ــ مدى دستورية العبارة الواردة فى صدر المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر .

المحكمة : حيث أن الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى فى الدعوى رقم ٤١٢٨ لسنة ١٩٨٩ ايجارات كلى شمال القاهرة كان قد أقامها ضد أحمد عيد حسن طالبا الحكم بالزامه بتحرير عقد ايجار له عن شقة التداعى بمقولة أنه كان يقيم فيها بصفة مستمرة مع والده المستأجر الأصلى حتى وفاته . وبجلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٨٩ قضت محكمة شمال القاهرة الابتدائية بالزام أحمد عيد حسن بتحرير عقد ايجار للمدعى فى الدعوى المشار اليها وذلك فى شأن عين المدعى بذات الشروط وبالقيمة الايجارية عينها . واذ تبين للمدعى فى الدعوى رقم ٤١٢٨ لسنة ١٩٨٩ لدى قيامه باتخاذ اجراءات تنفيذ الحكم الصادر لصالحه ، أن ثمة خطأ ماديا فى اسم المدعى عليه ، اذ أقام الدعوى ضد أحمد عيد حسن فى حين أن صحة اسمه أحمد عيد حسين ، فقد أقام الدعوى رقم ١١٧١٤ لسنة ١٩٩٠ ايجارات كلى شمال القاهرة طالبا الحكم بتصحيح اسم المدعى عليه فى الدعوى رقم ٤١٢٨ لسنة ١٩٨٩ من أحمد عيد حسن الى أحمد عيد حسين . وبجلسة ٩ /٣ / ١٩٩١ دفع المدعى عليه فى الدعوى رقم ١١٧١٤ لسنة ١٩٩٠ بعدم دستورية المادة ٢٩ من

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والعبارة الواردة في صدر المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستاجر ، فقررت محكمة شمال القاهرة الابتدائية تأجيل نظر الدعوى الى جلسة ١١ / ٥ / ١٩٩١ وصرحت له باتخاذ اجراءات الطعن بعدم الدستورية ، فاقام دعواه الماثلة .

وحيث ان المدعى - فى الدعوى الماثلة - ينعى على النصين التشريعيين المطعون عليهما مخالفتهما للمادة الثانية من الدستور التى تقضى بأن الأسلام دين الدولة واللغة العربية لغتها الرسمية ومبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ، ذلك أنه طبقا لأحكام الشريعة الاسلامية فان عقد الايجار ينفسخ بموت أحد المتعاقدين اذا عقد الاجارة لنفسه ، كما أن عقد الايجار هو عقد محدد المدة بطبيعتها ، فاذا انتهت هذه المدة زال العقد ، واذا بقى المستأجر فى محل الاجارة دون رضاء المالك أصبح غاصبا له ، ولا سند لبقائه فيه .

وحيث انه من المقرر قانونا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المصلحة الشخصية المباشرة تعد شرطا لقبول الدعوى الدستورية ، ومناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضوعية ، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازما للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع ، متى كان ذلك ، وكان شرط المصلحة الشخصية المباشرة يعتبر محددا فكرة الخصومة فى الدعوى الدستورية، ومبلورا نطاق المسألة الدستورية التى تدعى هذه المحكمة للفصل فيها، فان لازم ذلك أن يكون الحكم الصادر فى الدعوى

الدستورية مؤثرا فيما تنتهى اليه محكمة الموضوع فى شأن الطلبات الموضوعية المرتبطة بها ، فاذا لم يكن له بها من صلة ، كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن دعوى الموضوع التى دفع فيها بعدم دستورية النصين التشريعيين المطعون عليهما — تتعلق بطلب تصحيح اسم المدعى عليه فى الدعوى رقم ٤١٢٨ لسنة ١٩٨٩ ايجارات كلى شمال القاهرة من أحمد عيد حسن الى احمد عيد حسين ، فانه لا يكون للمدعى أية مصلحة شخصية مباشرة فى الطعن الماثل ذلك أن الحكم الصادر من هذه المحكمة ليس له من صلة بالطلب المطروح فى الدعوى الموضوعية ، ولن يكون بالتالى لازما للفصل فيها ، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى ، وبمصادرة الكفالة ، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٤٥ لسنة ١٣ ق دستورية جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٤ فى ٨ / ٤ / ١٩٩٣)

قاعدة رقم (٧٧)

المبدأ (٢١٣) مدى دستورية العبارة الواردة فى نهاية الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر

المحكمة : حيث ان الوقائع — على ما يبين من صحيفة

الدعوى وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى عليه الأول كان قد أقام الدعوى رقم ٣٧١ لسنة ١٩٩٠ مدنى جزئى القناطر طالبا الحكم بانهاء عقد الايجار المبرم مع المدعى فى شأن الشقة ملكه بقرية أبو الغيط مركز القناطر الخيرية ، وقد صدر الحكم فيها بانهاء العلاقة الايجارية وتسلم العين المؤجرة خالية له ، واستأنف المدعى هذا الحكم أمام محكمة بنها الابتدائية " مأمورية قليوب الكلية " وأثناء نظر استئنافه دفع بجلسة ١٤ من مايو سنة ١٩٩١ بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، واذ قدرت المحكمة المذكورة جدية دفعه ، فقد صرحت له باقامة دعواه الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة وحصر فى صحيفتها المسألة الدستورية فى الجملة الأخيرة الواردة فى الفقرة الأولى من المادة الأولى المشار اليها .

وحيث ان الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أنه :" فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيره ، وذلك فى عواصم المحافظات والبلاد المعتبره مدنا بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون الحكم المحلى والقوانين المعدلة له " كما تنص الفقرة الثانية من المادة الأولى المشار اليها على أنه يجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير ، مد نطاق سريان أحكامه كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلى للمحافظة، وكذلك على المناطق السكنية التى لا ينطبق عليها قانون نظام الحكم المحلى المشار اليه ، ولا يكون لهذا القرار أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره .

وحيـث ان المدعـى ينعى علـى عبـارة " وذلـك فـى عواصم المحافظـات والبـلاد المعتـبرة مدنـا بـالتطبيق لأحكـام القـانون رقـم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بـاصدار قـانون نظـام الحكـم المحلى والقوانين المعدلة له" اخـلال حكمهـا بمبدأ المساواة امام القانون، وذلك لما يؤدى اليه من التمييز بـين المواطنـين المستأجرين لأمـاكن فـى المـدن، وغـيرهم ممـن اقبلـوا علـى السكنى فى القرى، على غير ما توقعه المشرع حين اقر النص المطعون فيه، مما يخل بحق الآخرين فى الحماية القانونية المقررة لنظرائهـم، والمتمثلة أساسـا فـى امتـداد عقـد الايجـار امتـدادا قانونيـا وتحريم دفع اية مبالغ خارج اطاره، وهى حماية يتعين بسطها عليهم درءا لاعناتهم من قبل المؤجرين.

وحيـث ان هـذا النعـى مـردود، ذلـك ان الدسـتور حـرص علـى النـص علـى صـون الملكيـة الخاصـة وكفـل عـدم المسـاس بهـا الا علـى سـبيل الاسـتثناء، وفـى الحـدود وبالقيود التى اوردها، باعتبار انها فى الاصـل مترتبـة علـى الجهـد الخـاص الـذى بذلـه صاحبـه بكـده وعرقه، ويتعين بالتـالى ان يختـص دون غـيره بـالأموال التـى يملكهـا وتهيئـة الانتفـاع المفيـد بها لتعود اليه ثمارها وغيرها من المزايا المترتبة عليها، وكـان المشـرع وان افـرد بعـض العلائـق الايجارية بتنظيم خاص حملها فيـه بقيـود مـن طبيعـة استثنائية، فذلـك لأن الملكيـة فـى اطـار النظـم الوضعيـة التى تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة، لم تعد حقا مطلقا، ولا هـى عصيـة علـى التنظيـم التشـريعى وانمـا يجـوز ان تفـرض عليهـا القيـود التـى تقتضيهـا وظيفتهـا الاجتماعيـة، وهـى وظيفـة يتحديـد نطاقهـا ومرماهـا علـى ضـوء طبيعـة الامـوال محـل الملكيـة، والأغـراض التـى ينبغـى توجيههـا اليهـا، وبمراعـاة الموازنـة التـى يجريهـا المشـرع ويرجح من خلالها ما يراه من المصالح اولى بالرعاية واجدر بالحماية، علـى ضـوء احكام الدستور، ومستهديا - بوجه خاص - فى تنظيم اداء هـذه الوظيفـة - بـالقيم التـى تنحـاز اليهـا الجماعـة فـى مرحلـة

معينة من مراحل تطورها، وبحسبان ان القيود التى تفرضها الوظيفة الاجتماعية على حق الملكية للحد من اطلاقها، لا تعتبر مقصودة لذاتها. بل غايتها خير الفرد والجماعة، وهى قيود أكثر ما تكون وضوحا فى مجال الانتفاع بالأعيان المؤجرة التى تتزاحم فى شأنها كثرة من الضوابط قصد بها فى الاصل مواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن المهيأة للسكنى لمقابلة الزيادة المطردة فى الطلب عليها، وهى الأزمة التى ترتد جذورها الى الحربين العالميتين الأولى والثانية، وما ترتب عليهما من ارتفاع اجرة الأماكن على اختلافها بعد انقطاع ورود المواد الأولية للبناء ونضوبها وازدياد النازحين الى المدن، بالاضافة الى الزيادة الطبيعية فى سكانها، وكان ان عمد المشرع الى مواجهة هذه الأزمة بتشريعات استثنائية - قدر فى شأنها الضرورة بقدرها - خرج فيها على القواعد العامة فى عقد الايجار مستهدفا بها - على الأخص - الحد من حرية المؤجر فى تقدير الأجرة، واعتبار العقد ممتدا بقوة القانون بذات شروطه الأصلية عدا المدة والأجرة. ولئن صح القول بأن مواجهة أزمة الاسكان والحد من غلوائها، اقتضى ان تكون التشريعات الاستثنائية الصادرة دفعا لها او تخفيفا من قسوتها متصلة حلقاتها، مترامية فى زمن تطبيقها، محتفظة بذاتيها واستقلالها عن القانون المدنى، متعلقة أحكامها بالنظام العام لابطال كل اتفاق على خلافها، ولضمان سريانها بأثر مباشر على الآثار التى رتبتها عقود الايجار القائمة عند العمل بها ولو كانت مبرمة قبلها، وزايلتها بالتالى صفتها المؤقتة، وآل الأمر الى اعتبار أحكامها من قبيل التنظيم الخاص لموضوعها، الا ان تطبيقها ظل مرتبطا بالضرورورة التى املتها، وما كان ينبغى لسريانها ان يجاوز قدر هذه الضرورة، والا اعتبر اقرارها فيما جاوز هذا النطاق مخالفا للدستور لخروجها على مقتضى الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية، وانتقاصها

بالتـالى ـــ ودون مسـوغ مشـروع ـ من الحماية التى كفلها الدستور لهذا الحق.

وحيـث انـه اذ كان ذلك، وكانت القيود المرتبطة بهذا التنظيم الخـاص أساسـها حالـة الضـرورة، ومعهـا تـدور وجـودا وعدمـا، باعتبارهـا علـة لتقريرها، وكان المشرع قد دأب فى تلك التشريعات كافـة ـــ بـدءا مـن القـانون رقـم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فـى شـأن ايجـار الامـاكن، وانتهـاء بالقـانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار اليه ـ على تحديد نطاق لتطبيقها قصره أصلا على المدن بمثل ما جرى به النص التشـريعى المطعـون فيـه، مـع الـترخيص بمـد سـريان احكامهـا كلهـا او بعضها الى القرى وفق ما هو منصوص عليه فيها، وهو ما يدل على ان التشـريعات الاسـتثنائية لا تسـرى علـى القـرى الا اسـتثناء، وعلـى ضـوء حالـة الضـرورة المرتبطـة بأوضاعهـا وظروفهـا الخاصـة، وذلـك خلافـا للمـدن التـى افصح الواقع العملى عن ان أزمة الاسكان واقعة أصـلا فـى نطاقهـا، وان حدتها فى مجالها اكثر تفاقما وابعد غورا مما أقتضـى سـريان التشـريعات الاسـتثنائية المنظمـة للعلائـق الايجاريـة فـى شـانها سـريانا مباشـرا لا متراخيـا، وحمـل المشـرع علـى ان يؤثـر المـدن ـــ بهـذا التنظيـم الخـاص لمواجهـة مخـاطر فادحـة ناشـئة عـن أزمـة الاسكان المحيطة بها او المترتبة عليها، اذ كان ذلك وكان الأصل فى سـلطة المشـرع فـى مجـال تنظيـم الحقـوق انهـا سـلطة تقديريـة مـالم يقيدها الدستور بضوابط معينة، وكان جوهر السلطة التقديرية يتمثل فـى المفاضلـة التـى يجريهـا المشـرع بـين البدائـل المختلفـة لاختيـار مـا يقـدر انـه أنسـبها لمصلحـة الجماعـة واكثرهـا ملاءمـة للوفـاء بمتطلباتهـا فى خصوص الموضوع الذى يتناوله بالتنظيم، وكان ما قرره المدعى مـن ان مشـكلة الاسـكان فـى القـرى بـاتت تتفـاقم حدتهـا وتتعـاظم مخاطرهـا، خلافـا لمـا توقعـه المشـرع حين اقر النص التشريعى المطعون فيـه ، بما يحتم معاملتها على مقتضى الأحكام الاستثنائية السارية فى

المدن لا يعدو ان يكون جدلا من جانبه فى شأن نطاق تطبيقها، وهو نطاق يستقل المشرع بتقديره كلما كان ملحوظا فى تحديده ما توجبه الضرورة الناشئة عن ازمة الاسكان او المترتبة عليها وفى حدود متطلباتها، اذ كان ذلك، فان قالة مخالفة النص التشريعى المطعون فيه للدستور - من هذه الناحية لا يكون لها محل.

وحيث ان قضاء هذه المحكمة - من ناحية اخرى - قد جرى على ان عموم القاعدة لا يعنى انصرافها الى جميع الموجودين على اقليم الدولة، او انبساطها على كل ما يصدر عنهم من اعمال، وانما تتوافر للقاعدة القانونية مقوماتها بانتفاء التخصيص، ويتحقق ذلك اذا سنها المشرع مجردة عن الاعتداد بشخص معين او بواقعة بذاتها معينة تحديدا، وكان النص المطعون فيه - بالشروط التى حدد بها نطاقه ومجال تطبيقه - يتمخض عن قاعدة مجردة لتعلقه بوقائع غير محددة بذاواتها وانسحابه الى أشخاص بأوصافهم، وكان مبدأ مساواة المواطنين امام القانون لا يعنى معاملة فئاتهم على ما بينها من تفاوت فى مراكزها القانونية معاملة قانونية متكافئة، كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعا، ذلك ان من بينها ما يستند الى أسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى على مخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور، بما مؤداه ان التمييز المنهى عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكميا، ذلك ان كل تنظيم تشريعى لا يعتبر مقصودا لذاته، بل لتحقيق اغراض بعينها يعتبر هذا التنظيم ملبيا لها، وتعكس مشروعية هذه الأغراض اطارا للمصلحة العامة التى يسعى المشرع لبلوغها متخذا من القواعد القانونية التى يقوم عليها هذا التنظيم سبيلا اليها، فاذا كان النص التشريعى المطعون عليه بما انطوى عليه من التمييز - مصادما لهذه الأغراض مجافيا لها بما يحول دون ربطه منطقيا بها او اعتباره مدخلا اليها، فان ذلك النص يكون مستندا الى اسس غير موضوعية، ومتبنيا تمييزا تحكميا

بالمخالفة لنص المادة (٤٠) من الدستور، اذا كان ذلك، وكان ما قرره النص التشريعى المطعون فيه من سريان احكام ايجار الأمكان - أصلا - وفق القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - على عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا وفق قانون الادارة المحلية، مبناه قاعدة عامة مجردة، مستندة الى أسس موضوعية لا تقيم فى مجال تطبيقها تمييزا من أى نوع بين المخاطبين بها المتكافئة مراكزهم القانونية بالنسبة اليها، وكان عدم سريان احكامه على القرى جميعها بصفة فورية مرده الى المصلحة العامة التى أملتها ازمة الاسكان فى المدن وما تستلزمه مواجهتها من تدابير استثنائيه وكانت القواعد التى يقوم عليها هذا التنظيم الخاص تعتبر مرتبطة بأغراضه النهائية ومؤدية اليها، فان قالة الاخلال بمبدأ المساواة المنصوص عليها فى المادة الأربعين من الدستور، تكون فاقدة لأساسها.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ومصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه اتعابا للمحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٦٣ لسنة ١٣ ق دستورية جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٣)

(الجريدة الرسمية - العدد ١٤ فى ٨ / ٤ / ١٩٩٣)

(ب)

بناء على أرض زراعية

قاعدة رقم (٧٨)

المبدأ (٢١٤) بناء على ارض زراعية ــ قاعدة حظر البناء فى الارض الزراعية ــ استثناءات من الحظر ــ شرط صدور ترخيص مسبق من المحافظ المختص .

(٢١٥) ملكية خاصة ــ وظيفتها الاجتماعية ــ قيود البناء على الارض الزراعية.

(٢١٦) شريعة اسلامية ــ مظاهر مبادئ الشريعة الاسلامية للتنظيم التشريعى بقيود البناء على الارض الزراعية.

(٢١٧) مبدأ تكافؤ الفرص ــ قيود البناء على الأرض الزراعية .

(٢١٨) حق الملكية ــ قيود البناء على الارض الزراعية ــ سلطة المشرع فى تنظيم الحقوق تقديرية مالم يقيدها الدستور بضوابط معينة.

المحكمة : حيث ان وقائع الدعوى ــ على ما يبين من صحيفتها وسائر اوراقها ــ تتحصل فى ان النيابة العامة أحالت الى المحاكمة الجنائية متهما فى الجنحة رقم ٥٧٢ لسنة ١٩٨٥ منيا القمح باقامة مبان على ارض زراعية بغير ترخيص، فقضى غيابيا ــ فى ٢ يونيو سنة ١٩٨٦ ــ بحبسه ستة أشهر مع الشغل وتغريمه عشرة آلاف جنيه والازالة، فعارض فى هذا الحكم، وبجلسة ١٩ اكتوبر سنة ١٩٨٦ قضى بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بتأييد الحكم المعارض فيه، فطعن فى هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٥٩٦ جنح مستانف الزقازيق، وبجلسة ٢ مارس سنة ١٩٨٧ دفع بعدم دستورية القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣، فقررت محكمة الموضوع التأجيل لجلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٨٧ وصرحت له برفع الدعوى الدستورية، فأقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان المستفاد من صحيفة الدعوى الدستورية ان المدعى يطعن بعدم دستورية المادة (١٥٢) من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ معدلا بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٨٣ وذلك فيما يتضمنه صدرها من حظر اقامة اية مبان او منشآت في الارض الزراعية وكذلك البندين ب ، هـ من هذه المادة.

وحيث ان هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى على سند من أن البنود من أ الى هـ من المادة (١٥٢) المشار اليها انما تتضمن استثناءات من قاعدة حظر اقامة المباني والمنشآت الواردة بصدر المادة، ومن ثم فان القضاء بعدم دستورية البندين ب ، هـ يؤدى بالضرورة الى اتساع دائرة الحظر الوارد على اقامة المبانى والمنشآت على الارض الزراعية، وهو ما يتعارض ومصلحة المدعى.

وحيث ان المادة (١٥٢) المطعون عليها تنص على ان " يحظر اقامة أى مبان أو منشآت فى الأراضى الزراعية ..... وتعتبر فى حكم الاراضى الزراعية. لأراضى البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية، ويستثنى من هذا الحظر.

(أ) ....

(ب) الاراضى الداخلة فى نطاق الحيز العمرانى للقرى، والذى يصدر بتحديده قرار من وزير الزراعة بالاتفاق مع وزير التعمير.

(ج) ....

(د) ....

(هـ) الاراضى الواقعة بزمام القرى التى يقيم عليها المالك

مسكنا خاصا به أو مبنى يخدم ارضه، وذلك فى الحدود التى يصدر بها قرار من وزير الزراعة، وفيما عد الحالة المنصوص عليها فى الفقرة (ج) يشترط فى الحالات المشار اليها آنفا صدور ترخيص من المحافظ المختص قبل البدء فى اقامة مبان أو منشآت او مشروعات، ويصدر بتحديد شروط واجراءات منح هذا الترخيص قرار من وزير الزراعة بالاتفاق مع وزير التعمير، ومؤدى هذا النص ان ما ورد بالفقرة الأخيرة من المادة (١٥٢) من اشتراط الحصول على ترخيص مسبق من المحافظ المختص قبل البدء فى اقامة أى مبان او منشآت او مستودعات فى الارض الزراعية، انما يلحق كل بند من البنود الواردة بالمادة عدا البند (ج) الخاص بالمشروعات ذات النفع العام التى تقيمها الحكومة، بحيث لا يتسنى ممارسة أى من الاستثناءات الواردة بالبنود أ ، ب ، د ، هـ من المادة سالفة الذكر الا مشروطا بالحصول على الترخيص المنصوص عليه بتلك الفقرة الاخيرة، ومن ثم يشكل نص هذه الفقرة جزءا لا يتجزأ من نص كل بند من البنود الأربعة المشار اليها فيقرأ كل بند مقترنا بما تتضمنه من ضرورة سبق الحصول على ترخيص من المحافظ المختص يحدد شروط واجراءات منحه قرار من وزير الزراعة بالاتفاق مع وزير التعمير.

ومن حيث ان مؤدى ما تقدم ان المدعى انما يستهدف من دعواه الدستورية الماثلة الحكم بعدم دستورية ما يتضمنه صدر المادة (١٥٢) المشار اليها من حظر اقامة أية مبان او منشآت فى الارض الزراعية وبعدم دستورية البندين ب ، هـ من هذه المادة فيما يتضمنه كل منهما ـــ مرتبطا بحكم اللزوم بالفقرة الأخيرة من ذات المادة ـــ من اشتراط الحصول على ترخيص مسبق من المحافظ المختص قبل البدء فى اقامة اية مبان او منشآت على الارض الزراعية ومن ثم فان نعى المدعى على البندين ب ، هـ المشار اليهما

لا ينصب على ما يتضمنه كل منهما من قاعدة حظر اقامة المبانى والمنشآت وانما على اشتراط الحصول على ترخيص مسبق قبل اقامتها، لما كان ذلك، وكان الفصل فى دستورية النص المطعون عليه ــ بالتحديد السالف ــ من شأنه التأثير فى الاتهام الموجه الى المدعى والمطروح على محكمة الموضوع، فان الدفع بعدم قبول الدعوى الذى أبدته هيئة قضايا الدولة يكون فاقدا لأساسه حقيقا بالالتفات عنه.

وحيث ان المدعى ينعى على النص المطعون عليه اخلاله بالحماية التى كفلها الدستور للمكلية الخاصة وذلك من خلال ما فرضه النص من قيود على البناء فى الارض الزراعية مما يحول دون استعمالها واستغلالها على الوجه الأكمل وبما يعتبر فرضا ضمنيا للحراسة عليها.

وحيث ان هذا النعى مردود بأن الملكية الخاصة التى كفل الدستور صونها بنص المادة (٣٤) منه ليست حقا مطلقا وانما أقامها الدستور على أساس ان لها وظيفة اجتماعية ينظم القانون أداءها، وقد حددت المادة (٣٢) من الدستور ملامح هذه الوظيفة باستلزامها أن تعمل الملكية الخاصة ــ وبوصفها ملكية غير مستغلة فى خدمة الاقتصاد القومى فى اطار خطة التنمية وألا تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب، وتقتضى الوظيفة الاجتماعية للملكية وجوب مراعاة اعتبارات المصلحة العامة عند ممارسة السلطات التى يخولها حق الملكية، وتبرز هذه الوظيفة بوجه خاص فى مجال الانتاج حيث يتدخل المشرع لتنظيم النشاط الفردى ضمانا لعدم انحرافه عن الغايات المقصودة من مباشرته، لما كان ذلك، وكان التنظيم التشريعى محل الطعن الماثل قد توخى مواجهة ظاهرة البناء فى الارض الزراعية بما ينتقص فى النهاية من رقعتها

ويحد من غلتها ويحول دون استغلالها الكامل فى اغراضها الانتاجية التى يعتبر الحفاظ عليها لازما للتنمية الاقتصادية فى مجال الانتاج الزراعى، تعميقا لدوره فى تحقيق التقدم والرخاء واضطلاعا بأهم تبعاته متمثلة فى اشباع احتياجات المواطنين للغذاء، وكان هذا التنظيم التشريعى - من جهة اخرى - لا يحول كلية دون البناء على الارض ازراعية وانما تغيا ان يكون استغلالها فى هذا النطاق فى احوال محددة تمليها الضرورة وبعد الحصول على ترخيص من الجهة الادارية المختصة، وذلك ضمانا لأن تظل الارض الزراعية مرصودة فى استخداماتها على الأغراض المهيأة لها أصلا والمقصودة منها أساسا، وكان هذا التنظيم لا يؤدى بحال الى غل يد مالك هذه الأرض عن ادارتها او التصرف فيها - وان استلزم عدم بنائه عليها الا فى أحوال محددة وبعد الحصول على ترخيص - فان قالة اخلال النص المطعون عليه بالحماية التى فرضها الدستور للملكية الخاصة وفرضه الحراسة عليها، تكون على غير أساس.

وحيث ان المدعى ينعى على النص المطعون عليه مخالفته مبادئ الشريعة الاسلاية التى اعتبرتها المادة الثانية من الدستور المصدر الرئيسى للتشريع، وذلك بمقولة ان حظر البناء على الارض الزراعية يقيد حق الملكية بما يناقض هذه المبادئ.

وحيث ان هذا النعي بدوره مردود بأن النص المطعون عليه لا ينتقص - على ما سلف البيان - من الحماية الدستورية لحق الملكية ولا يجاوز نطاق الوظيفة الاجتماعية له، وان مبادئ الشريعة الاسلامية - التى كفل الدستور رد النصوص التشريعية اليها لضمان توافقها معها - لا تتعارض والتنظيم التشريعى محل الطعن الماثل، بل انها تظاهره، اعتبارا بأن لولى الأمر ان يتدخل لتنظيم الملكية اذا أساء الناس استخدام اموالهم كى يوجهه وجه رشيدة تحقيقا لمصلحة

الجماعـة ووفـاء باحتياجاتهـا ودفعـا للضـرر عنهـا وهـى مصـالح مشـروعة يستهدفها النص المطعـون عليه بما تتضمنه من قيود على البناء فى الأرض الزراعية التى لا ينبغى تقليص مساحتها او اخراجها عن استخداماتها الاصلية التى يتعين التركيز عليها وعدم الحد منها، بحسبان ان الأرض الزراعيـة تمثـل أحـد الروافـد الرئيسـية للتنميـة الشاملة.

وحيث ان المدعى ينعى كذلك على النص المطعـون عليه حرمانه ملاك الأراضى الزراعية من البناء عليها مما يشكل اخـلالا بمبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه فى المادة الثامنة من الدستور.

وحيث ان هـذا النعى مـردود بـأن النص المطعـون عليـه وقـد وضـع تنظيمـا للبنـاء على الأرض الزراعيـة، فـان هـذا التنظيـم قـد قـام على قواعـد عامـة مجردة لا تتضمـن تمييزا بيـن المخـاطبين بأحكامهـا، وان القيـود التـى فرضهـا هـذا التنظيـم ــ فضـلا عـن قيامها على سند من الوظيفـة الاجتماعيـة للملكيـة ــ تسرى فـى مواجهـة أصحـاب الأرض الزراعيـة دون تمييز باعتبارهـم جميعا فـى مراكز قانونية متماثلة بالنسبة للالـتزام بتلـك القيـود والخضـوع لأحكامهـا، ومـن ثـم فـان الادعـاء بـاخلال النـص المطعـون عليـه بـالفرص المتكافئـة يكـون قائمـا على غير اساس.

وحيـث ان المدعـى ينعـى أيضـا على النص المطعون عليه اخلاله بالمـادة التاسـعة من الدستور التى تتطلب الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد، قولا منه بأن مواجهة ضـرورات الحيـاة مـع الـتزايد المسـتمر فـى عـدد السـكان، كانـا يقتضيـان مـن المشـرع عـدم فـرض القيـود علـى البنـاء فـى الأرض الزراعيـة، تلـك القيـود التـى كـان يغنـى عنهـا التوسـع فـى استصلاح الأراضـى الصحراويـة وزيـادة الانتـاج بـالطرق العلميـة الحديثـة، وهـذا

النعى مردود أيضا بأن الأصل فى سلطة المشرع فى تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية مالم يقيدها الدستور بضوابط معينة، وجوهر هذه السلطة التقديرية يتمثل فى المفاضلة التى يجريها المشرع بين البدائل المختلفة لاختيار ما يقدر انه انسبها لمصلحة الجماعة واكثرها ملاءمة للوفاء بمتطلباتها فى خصوص الموضوع الذى يتناوله بالتنظيم، ومن ثم فان ما ينعاه المدعى فى هذا الصدد انما ينحل الى موازنة بين البدائل المختلفة وتعقيبا من جانبه على ما ارتآه المشرع منها ملبيا لصالح الجماعة فى اطار تنظيمه لحق الملكية بما لا مخالفة فيه للحماية الدستورية المقررة له، الأمر الذى يجعل منعى المدعى فى هذا الشأن فاسد الأساس حريا بالالتفات عنه.

وحيث ان البين مما تقدم ان النص المطعون عليه - حسبما سلف بيانه - لا يتضمن مخالفة لأحكام الدستور، فان الدعوى الماثلة تغدو حقيقة بالرفض.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا - الطعن رقم ٢٣ لسنة ٩ ق . د جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٩١)

(الجريدة الرسمية - العدد ٢٠ فى ١٦ / ٥ / ١٩٩١)

(ت)

تأمينات اجتماعية

تأميم

تحكيم

تجمهر

تشريع

تعبئة عامة

تعليم

تعيين

تعويض

تفسير

تموين

تنازع

تنفيذ

تهريب

تأمينات اجتماعية

القاعدة رقم (٧٩)

المبدأ (٢١٩) تفسير - طلب التفسير - قصر الحق فى تقديم طلب التفسير على رئيس مجلس الوزراء او رئيس مجلس الشعب او المجلس الاعلى للهيئات القضائية من وزير العدل.

(٢٢٠) طلب تفسير - احالته من المحكمة مباشرة - عدم قبول.

(٢٢١) تأمينات اجتماعية - تفسير المادة العاشرة من القانون ٩٣ لسنة ١٩٨٠.

المحكمة : حيث ان الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ١٠٩٥ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى اسيوط ضد الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية يطلب فيها الحكم بعدم انطباق قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤، وقرار رئيس الجمهورية رقم ٧٩٤ لسنة ١٩٧٣، والقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على العاملين لديه اعتبارا من تاريخ التحاقهم بخدمته وحتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٦ وبالزام الهيئة المدعى عليها بأن ترد اليه قيمة ما حصلته منه بالزيادة، وبجلسة ٢٠ مارس سنة ١٩٨٢ قضت المحكمة بوقف الدعوى وباحالتها الى المحكمة الدستورية العليا استنادا الى ان نص المادة العاشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد أثار خلافا فى تطبيقه يقتضى تفسيرا ملزما وهو ما ينعقد الاختصاص به للمحكمة الدستورية العليا عملا بالمادة ٢٦ من قانون هذه المحكمة.

وحيث ان قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون

رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بعد ان بين فى المادة ٢٦ منه الحالات التى تتولى فيها المحكمة تفسير نصوص القوانين والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية ، نص فى المادة ٣٣ منه على ان " يقدم طلب التفسير من وزير العدل بناء على طلب رئيس مجلس الوزراء او رئيس مجلس الشعب أو المجلس الاعلى للهيئات القضائية ....." ومؤدى ذلك ان المشرع قصر الحق فى تقديم طلبات التفسير على الجهات المحددة فى المادة ٣٣ المشار اليها وذلك عن طريق وزير العدل.

لما كان ذلك، وكان طلب التفسير الماثل لم يقدم الى هذه المحكمة من وزير العدل بناء على طلب أى من الجهات المحددة فى المادة ٣٣ سالفة الذكر، وانما أحيل اليها من محكمة أسيوط الابتدائية، ومن ثم لم يتصل بها اتصالا للأوضاع المقررة قانونا لتقديم طلبات التفسير، فانه يكون غير مقبول.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١ لسنة ٤ ق تفسير ــ جلسة ٦ / ١١ / ١٩٨٢)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٤٦ فى ١٨ / ١١ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٨٠)

المبدأ (٢٢٢) تأمين اجتماعى ــ تفسير المادة العاشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى.

المحكمة : فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا

برقم ٣ لسنة ٤ القضائية "تفسير" بعد أن أحالت محكمة أسيوط الابتدائية اوراق الدعوى رقم ٢٦٢٠ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى أسيوط الى المحكمة الدستورية العليا لتفسير نص المادة العاشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

الاجراءات

بتاريخ ١٢ يونيو سنة ١٩٨٢ وردت الى المحكمة الدستورية العليا الدعوى رقم ٢٦٢٠ لسنة ١٩٧٦ مدنى كلى اسيوط، بعد ان قضت محكمة أسيوط الابتدائية فى ٢٠ مارس سنة ١٩٨٢ بوقفها وبأحالتها الى المحكمة الدستورية العليا لتفسير نص المادة العاشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض احكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريرا ابدت فيه الرأى بعدم قبولها، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة، حيث التزمت هيئة المفوضين رأيها، وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم.

الأسباب كأسباب الحكم رقم ١ لسنة ٤ القضائية " تفسير " الصادر بذات الجلسة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٤ ق . تفسير جلسة ٦ / ١١ / ١٩٨٢) .

فى نفس المعنى طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٤ ق . تفسير جلسة ٦ / ١١ / ١٩٨٢) .

(الجريدة الرسمية ــ العدد ٤٦ فى ١٨ / ١١ / ١٩٨٢)

قاعدة رقم (٨١)

المبدا (٢٢٣) اثر رجعي ـ جوازه في غير المواد الجنائية بموافقة اغلبية أعضاء مجلس الشعب على سريان أحكام القانون على الماضي.

(٢٢٤) مبدأ المساواة ـ نص الدستور على مبدأ المساواة في الحقوق ـ لا يعني المساواة بين جميع الافراد رغم اختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية.

(٢٢٥) تضامن اجتماعي ـ نص الدستورعلى تحقيق التضامن الاجتماعي ـ القانون ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي جاء متفقا مع مانص عليه الدستور.

(٢٢٦) معاشات ـ الدفع بعدم دستورية الفقرة الثانية من البند (د) من المادة ١٢ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ / ١٩٧٥ فيما انطوت عليه من سريان تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعي واضافة المادة ٣٠ مكررا اليه بأثر رجعي يرتد الى أول سبتمبر ١٩٧٥ في شأن من انتهت خدمته لغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاه اعتبارا من ١/١/١٩٨٠.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل في ان المدعيين كانا قد أقاما الدعوى رقم ١٠٩٤ لسنة ١٩٨٢ عمال كلي جنوب القاهرة

طالبين الحكم بأحقيتهما فى تسوية معاشهما دون الاعتداد بما أدخله القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ من تعديلات على أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية، قولا بأنهما استقالا من عملهما بالشركة المصرية العامة للنقل البحرى فى ٢٨ فبراير ١٩٨٠ وتمت تسوية معاشهما على أساس متوسط مجموع الأجر والحوافز معا طبقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى، وبتاريخ ٣ مايو سنة ١٩٨٠ صدر ونشر القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ متضمنا تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى واضافة المادة ٣٠ مكررا اليه بما يوجب تسوية المعاش على أساس احتساب مدة الاشتراك عن كل من الأجر والحوافز على حده، وبارتداد أثر هذا التعديل بالنسبة لمن انتهت خدمته بالاستقالة أعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠ وذلك أعمالا لحكم الفقرة الثانية من البند (د) من المادة ١٢ منه، الأمر الذى ادى الى خفض معاشهما السابق تسويته وصرفه لهما.

ودفع المدعيان فى صحيفة دعواهما بعدم دستورية الفقرة الثانية من البند (د) من المادة ١٢ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه فيما أنطوت عليه من سريان تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى واضافة المادة ٣٠ مكررا اليه بأثر رجعى يرتد الى اول سبتمبر سنة ١٩٧٥ وذلك فى شأن من انتهت خدمته لغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠ وبجلسة ٢٦ مارس سنة ١٩٨٣ رخصت محكمة جنوب القاهرة انه وان للمدعيين برفع دعواهما الدستورية فأقاما الدعوى الماثلة.

وحيث كانت المادتان ١٩ ، ٣٠ مكررا من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المتعلق بهما نص البند (د) من المادة ١٢ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ قد عدلت أولاهما وألغيت الثانية بموجب المادتين الخامسة والعاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض احكام قانون التأمين الاجتماعى وبزيادة المعاشات، الا ان هذا التعديل والألغاء لا يحولان دون قبول الطعن بعدم الدستورية من المدعيين اللذين طبقت عليهما تلكما المادتان خلال فترة نفاذهما وترتبت بمقتضاهما آثار قانونية بالنسبة لهما، بحيث تتوافر لهما بذلك مصلحة شخصية فى الطعن الماثل.

وحيث ان الدعوى أستوفت أوضاعها القانونية.

وحيث ان المادة الثانية عشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ — الذى صدر ونشر فى ٣ مايو سنة ١٩٨٠ — تنص على ان ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره مع مراعاة ما يلى:

(١) ....

(٢) يعمل بالأحكام الآتية المستبدلة من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه اعتبارا من أول سبتمبر سنة ١٩٧٥ :

(أ) ....

(ب) ....

(ج) ....

(د) تعديل المادة ١٩ والمادة ٣٠ مكررا المضافة بالمادة الثالثة وذلك مع عدم المساس بحقوق من انتهت خدمته قبل تاريخ العمل بهذا القانون من المؤمن عليهم بجهات تطبق نظام العمل بالأنتاج او العمولة او الوهبة او بجهات تمت الموافقة على اعتبار حوافز الانتاج جزءا من اجر اشتراكهم فى قانون التأمين الاجتماعى. ولا يسرى الاستثناء المنصوص عليه فى هذا البند فى شأن من انتهت خدمته لغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠.

(هـ) ....

كما كانت المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى تنص فى البند (٣) من فقرتها الرابعة قبل تعديلها بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على انه " يراعى فى حساب المتوسط بالنسبة للمؤمن عليهم غير الخاضعين فى تحديد أجورهم لقوانين أو لوائح توظف او لاتفاقيات جماعية الا يجاوز الفرق زيادة او نقصا، بين اجر المؤمن عليه فى نهاية الخمس سنوات الأخيرة من مدة الاشتراك فى التأمين، او بين أجره فى نهاية مدة اشتراكه فى التأمين ان قلت عن ذلك، واجره فى بدايتها عن ٤٠٪، فاذا زاد الفرق عن هذا الحد، فلا تدخل الزيادة فى متوسط الأجر الذى يسوى على أساسه المعاش، ولا يسرى هذا الحكم على حالات استحقاق المعاش المنصوص عليها بكل من البندين ٣ و ٤ من المادة ١٨ او بالمادة ٥١ والمادة ٥٢ " .

ثم اصبح البند (٣) المشار اليه بعد تعديله بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ينص على انه " بالنسبة للمؤمن عليهم ممن تنتهى مدة اشتراكهم فى التأمين بجهات غير خاضعة فى تحديد أجور العاملين فيها وترقياتهم للوائح توظف صادرة بناء على قانون او قرار من رئيس الجمهورية او طبقا لاتفاق جماعي وافقت الهيئة المختصة على قواعد منح الأجور والعلاوات والترقيات المنصوص عليها فيه فيراعى الايجاوز متوسط الأجر الذى يربط على اساسه المعاش ١٤٠ ٪ من متوسط الأجور فى الخمس سنوات السابقة على مدة المتوسط المنصوص عليه فى الفقرة الاولى. واذا قلت مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين عن خمس سنوات فيراعى الا يجاوز المتوسط الذى يربط عليه المعاش متوسط السنوات السابقة مضافا اليه ٨ ٪ عن كل سنة. ولا يسرى حكم هذا البند على حالات استحقاق المعاش للعجز او الوفاة.

كما أضيف الى الفقرة الرابعة من المادة ١٩ البند (٤) الذى ينص على انه " بالنسبة للمؤمن عليهم من غير الخاضعين للبند السابق يراعى فى حساب متوسط أجورهم المحسوبة بالأنتاج او العمولة او الوهبة ألا يزيد على ١٠ ٪ من أجر السنة السابقة متى انتهت خدمة المؤمن عليه لبلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة، فاذا كان انتهاء الخدمة لغير هذه الأسباب حسب متوسط الأجور المشار اليها على أساس الأجور التى سددت عنها الاشتراكات خلال الخمس سنوات الأخيرة من مدة اشتراك المؤمن عليه فى التأمين او مدة اشتراكه ان قلت عن ذلك.

وتنص المادة ٣٠ مكررا من قانون التامين الاجتماعى المضافة بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ على انه " يحسب المعاش او تعويض

الدفعة الواحدة بالنسبة للمؤمن عليهم من غير الخاضعين للبند (٣) من المادة (١٩) الذين يتقاضون أجورهم بالمدة وبالانتاج او العمولة او الوهبة وفقا للآتى:

(أ) يحسب المعاش او التعويض على اساس مدة الاشتراك فى التأمين التى ادى عنها الاشتراك عن الأجر محسوبا بالمدة قائما بذاته.

(ب) يحسب المعاش او التعويض على أساس مدة الاشتراك فى التأمين التى ادى عنها الاشتراك عن الاجر محسوبا بالانتاج او العمولة او الوهبة قائما بذاته.

(ج) يربط للمؤمن عليه معاش او تعويض بحسب الأحوال بمجموع المعاشين او التعويضين المشار اليهما فى البندين السابقين وذلك مع مراعاة حكم الفقرة الأخيرة من المادة (٢٠).

ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة اعتبار البدلات جزءا من اجر الاشتراك فى هذا القانون.

ولا يسرى حكم هذه المادة فى شأن المؤمن عليه من العاملين بالجهاز الادارى للدولة او الهيئات العامة او الوحدات الاقتصادية للقطاع العام اذا انتهت خدمته لبلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة او صدور حكم نهائى بفصله متى كانت له مدة اشتراك فى التأمين ادى عنها اشتراكا عن الأجر المحسوب بالأنتاج او العمولة او الوهبة لا تقل عن خمس عشرة سنة حتى ١٩٨٠/١٢/٣١ او تاريخ انتهاء خدمته أيهما اقرب".

وحيث ان المدعيين يطلبان الحكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من البند (د) من المادة الثانية عشرة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ لأسباب حاصلها ان ما تضمنه هذا النص من سريان تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعي واضافة المادة ٣٠ مكررا اليه بأثر رجعي ـ بالنسبة لمن انتهت خدمتهم اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠ لغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة ـ رغم ثبوت خلو مشروع القانون المتقدم من الحكومة وكذلك المشروع الذى اقرته لجنة القوى العاملة بمجلس الشعب من تقرير هذا الأثر على الاطلاق، يدل على ان ما استحدثه مجلس الشعب باضافة الفقرة المطعون عليها انما قصد به المساس بالحقوق المكتسبة لافراد معينين بذواتهم من بينهم المدعيان وليس تحقيق المصلحة العامة التى تغيتها الحكومة اصلا من ذلك القانون وهى حماية صناديق التأمين الاجتماعي من تسوية المعاشات المستقبلة فقط، ويكون بذلك قد خالف ما هو مقرر من ان لجوء المشروع الى الأثر الرجعي وفقا للمادة ١٨٧ من الدستور لا يكون الا تحقيقا للصالح العام، بالاضافة الى اخلال النص المطعون عليه بمبدأ المساواة بين المواطنين المنصوص عليه فى المادة ٤٠ من الدستور اذ حافظ على الحقوق المكتسبة لمن انتهت خدمتهم لأى سبب من الأسباب قبل اول يناير سنة ١٩٨٠ فى تسوية معاشهم وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعي قبل تعديله بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ وساوى بهم من انتهت خدمتهم بعد هذا التاريخ لبلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة، فى حين امسك هذا الحق عمن انتهت خدمتهم لغير ذلك من الأسباب ومن بينها الاستقالة اعتبارا من التاريخ المذكور وأعمل فى شأنهم دون سواهم الأثر الرجعي المنصوص عليه فى البند (د) من المادة ١٢ المشار اليها وفرق بذلك بينهم فى المعاملة القانونية بالنسبة لتسوية المعاش رغم تماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية هذا فضلا عن ان مقتضى النص المطعون عيه حرمان

المدعيين وأمثالهم من المعاش الذى استحق لهم وصرف اليهم مما يتنافى ومبدأ التضامن الاجتماعى الذى نصت عليه المادة السابعة من الدستور.

وحيث انه عن الوجه الأول من اوجه النعى فان المبدأ الدستورى الذى يقضى بعدم سريان أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يرتب لها اثرا على ما وقع قبلها، وان كان يستهدف أساسا احترام الحقوق المكتسبة ومراعاة الاستقرار الواجب للمعاملات، الا ان الدساتير المصرية المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ حتى الدستور الحالى اذ أجازت للمشرع استثناء من هذا المبدأ ان يقرر الأثر الرجعى للقوانين — فى غير المواد الجنائية — وذلك بشروط محددة، تكون قد افترضت بداهة احتمال ان يؤدى هذا الاستثناء الى المساس بالحقوق المكتسبة وآثرت عليها ما يحقق الصالح العام للمجتمع ولما كان الثابت من مضبطة الجلسة السادسة والستين لدور الانعقاد الاول للفصل التشريعى الثالث لمجلس الشعب المنعقدة صباح يوم ١٢ ابريل سنة ١٩٨٠ والتى تم فيها الاقتراع على مشروع القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ محل الطعن بعد مناقشة أحكامه، انه قد توافرت لهذا القانون وهو تشريع فى غير المواد الجنائية ما تتطلبه المادة ١٨٧ من الدستور من موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب على سريان احكامه بالنسبة للماضى، واذ كان القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ قد قضى فى الفقرة الثانية من البند (د) من المادة ١٢ منه بأن يعمل بأحكام تعديل المادة ١٩ من قانون التأمين الاجتماعى واضافة المادة ٣٠ مكررا اعتبارا من اول سبتمبر سنة ١٩٧٥ وذلك بالنسبة لمن انتهت خدمته لغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠ مستهدفا بذلك الصالح العام الذى ارتأت السلطة التشريعية تحقيق هذا النص له، وهو تجنب استغلال طائفة ممن انتهت خدمتهم — بعد

احالة مشروع القانون الى مجلس الشعب - للوضع الذى قصد هذا المشروع تلافيه حماية لصناديق التأمين ومن ثم لا يكون النص المطعون عليه قد خالف المبدأ الدستورى الذى يجيز على سبيل الاستثناء تقرير الاثر الرجعى لبعض القوانين - ويكون ما ينعاه عليه المدعيان فى هذا الشأن على غير اساس ولاينال من ذلك ما أثاره المدعيان من خلو كل من المشروع المقدم من الحكومة وذلك الذى اقرته لجنة القوى العاملة بمجلس الشعب من النص المطعون عليه تدليلا على تنكب هذا النص للمصلحة العامة، ذلك ان مجلس الشعب هو صاحب الاختصاص الاصل فى التشريع عملا بحكم المادة ٨٦ من الدستور وحقه فى ذلك مطلق بحيث يستطيع تنظيم اى موضوع بقانون غير مقيد فى ذلك الا بأحكام الدستور، واذا كان لرئيس الجمهورية ولكل عضو من أعضاء المجلس حق اقتراح القوانين طبقا للمادة ١٠٩ من الدستور، فانه يظل دائما لمجلس الشعب كامل السلطة فى الموافقة على هذه الاقتراحات او رفضها او ادخال تعديلات عليها يراها محققة للصالح العام.

وحيث انه عن الوجه الثانى من النعى فان المقصود بالمساواة التى نصت عليها المادة ٤٠ من الدستور هو عدم التمييز بين افراد الطائفة الواحدة اذا تماثلت مراكزهم القانونية، ولما كان ما تضمنته الفقرة الثانية من البند (د) سالف البيان موجها الى كافة من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية ممن انتهت خدمتهم بغير بلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاة اعتبارا من اول يناير سنة ١٩٨٠ وهو تاريخ معاصر لاعداد مشروع القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ واحالته الى مجلس الشعب، وكان المركز القانونى لهؤلاء مغايرا لمركز من انتهت خدمتهم قبل هذا التاريخ لأى سبب كان، ولمركز من انتهت خدمتهم منذ هذا التاريخ لبلوغ سن التقاعد او العجز او الوفاه، وكانت هذه المغايره المبنية على أسباب انتهاء الخدمة

وتاريخها تمليها المصلحة العامة التى تغياها المشرع من النص المطعون عليه على الوجه سالف البيان، ومن ثم فان النعى على هذا النص بالاخلال بمبدأ المساواة يكون غير سديد.

وحيث انه عن دعوى الاخلال بمبدأ التضامن الاجتماعى المنصوص عليه في المادة السابعة من الدستور فانه فضلا عن قصور حجة المدعيين عن بيان وجه هذا الاخلال، فانه لما كانت المادة ١٧ من الدستور تنص على ان " تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحى، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا، وذلك وفقا للقانون" كما تنص المادة ١٢٢ من الدستور على ان " يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة، وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها". وكان القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض احكام قانون التأمين الاجتماعى ــ فيما تضمنه من أحكام قررها النص المطعون عليه ــ قد جاء متفقا وما نص عليه الدستور فى هاتين المادتين اللتين عهدتا الى المشرع تنظيم خدمات التأمين الاجتماعى والصحى وتعيين قواعد صرف المعاشات والتعويضات بما يحقق التضامن الاجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع، ومن ثم فان النعى عليه بمخالفة هذا المبدأ يكون فى غير محله.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الدعوى.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ومصادرة الكفالة وألزمت المدعيين المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ١١٤ لسنة ٥ ق دستورية جلسة ٦ / ٤ / ١٩٨٥)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٦ فى ١٨ / ٤ / ١٩٨٥)

قاعدة رقم (٨٢)

المبدأ (٢٢٧) تفسيرقانون التأمين الاجتماعي — المادة ٣١ منه — تحديد وظيفة عضو الهيئات القضائية المعادلة لدرجة نائب وزير والذى يعامل معاملته فى المعاش — بيان ما اذا كان يتسع نطاقها ليشمل الوظيفة القضائية متى بلغ مرتب شاغلها ما يعادل مرتب نائب الوزير اعمالا للفقرة الاخيرة من قواعد تطبيق جداول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية.

(٢٢٨) تفسير — طلب تفسير المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ — تسوية معاش الوزير ونائب الوزير.

المحكمة : حيث ان المجلس الأعلى للهيئات القضائية طلب تفسير نص المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وذلك لتحديد وظيفة عضو الهيئات القضائية المعادلة لدرجة نائب وزير والذى يعامل معاملته فى المعاش وفقا لنص المادة ٣١ سالفة الذكر وبيان ما اذا كان يتسع نطاقها ليشمل الوظيفة القضائية متى بلغ مرتب شاغلها ما يعادل مرتب نائب الوزير اعمالا للفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جداول للمرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية، وذلك تاسيسا على ان هذا النص قد اثار خلافا فى التطبيق بين محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا ومحكمة النقض.

وحيث ان المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قررت معاملة خاصة من حيث

المعاش كل من الوزير ونائب الوزير. فنصت في فقرتها الاولى على ان " يسوى معاش المؤمن عليه الذى شغل منصب وزير او نائب وزير على اساس آخر اجر تقاضاه وذلك وفقا للآتي:

(اولا) يستحق الوزير معاشا مقداره ١٥٠ جنيه شهريا ونائب الوزير معاشا مقداره ١٢٠ جنيها شهريا فى الحالات الآتية .."، وقد بينت الفقرات (١) و (٢) و (٣) من البند (اولا) مدد الاشتراك فى التأمين والمدد اللازم قضاؤها في أحد المنصبين او فيهما معا لاستحقاق المعاش المذكور، ونص البند (ثانيا) منها على ان " يسوى له المعاش عن مدة اشتراكه فى التأمين التى تزيد على المدد المنصوص عليها فى البند (اولا) ويضاف الى المعاش المستحق وفقا للبند المذكور على ألا يتجاوز مجموع المعاشين الحد الأقصى المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠"، ونص فى البند (ثالثا) على انه " اذا لم تبلغ مدة الخدمة التى قضاها فى هذين المنصبين او احدهما القدر المشار اليه بالبند (اولا) استحق معاشا يحسب وفقا لمدة الاشتراك فى التأمين على اساس آخر اجر تقاضاه، فاذا قل المعاش عن ٢٥ جنيها شهريا خير بين المعاش او تعويض الدفعة الواحدة".

وحيث انه يبين من تقصى قوانين السلطة القضائية المتتالية بدءا بقانونها الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ان جدول المرتبات الملحق به كفل لكبار رجال القضاء معاملة خاصة فى المعاش، فنص على معاملة رئيس محكمة النقض معاملة الوزير من حيث المعاش وان يعامل كل من " نواب رئيس محكمة النقض"، (وشاغلى الوظائف القضائية الأخرى المعادلة) "معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش" وعلى ان يعامل كل من " المحامى العام الأول " (وشاغلى الوظائف القضائية الأخرى المعادلة) معاملة

من هو فى حكم درجته فى المعاش" ، وقد حرص المشرع على ترديد النص على هذه الميزة لشاغلى تلك الوظائف القضائية الكبرى عند تعديله لجدول المرتبات المشار اليه بالقرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ فأعاد النص عليها فى جدول المرتبات الملحق بهذا القانون ايضا، كما اكد ذلك مرة ثالثة فى قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، فبعد ان حدد فى جدول المرتبات الملحق بهذا القانون الربط المالى لنواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف .... والربط المالى لنواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامي العام الأول، قضى بأن يعامل كل من هؤلاء جميعا " معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش"، الأمر الذى يدل بوضوح ـ ازاء تكرار النص على هذه الميزة فى المعاملة التقاعدية لشاغلى المناصب القضائية الكبرى ـ على قصد الشارع اعتبارها جزءا من الكيان الوظيفى لرجال القضاء والاتجاه دائما الى توفير المزيد من أسباب الحياة الكريمة لهم وتأمينها فى أحرج مراحلها عند بلوغ سن التقاعد ومواكبة لسائر النظم القضائية فى دول العالم، فلا يتصور وقد خلت نصوص قانون السلطة القضائية الحالى الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من الاشارة الى هذه الميزة ان يكون المشرع قد رأى ضمنا الغاءها، ذلك انها وقد اصبحت باطراد النص عليها فى قانونى السلطة القضائية السابقين دعامة أساسية فى النظام الوظيفى لرجال القضاء فانه لا يجوز حرمانهم منها لما يترتب على ذلك من الانتقاص من المزايا المقررة، وهو ما يتعارض مع ما أفصح عنه المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون الحالى من ان من بين ما استهدفه هذا القانون " توفير المزيد من الضمانات والحوافز لرجال القضاء وتأمين حاضرهم ومستقبلهم وسعى بالنظام القضائى نحو الكمال"، يؤيد ذلك ان قانون السلطة القضائية القائم وصدر فى ظل قانون التأمين

والمعاشات الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ الذى اوجب عدم تجاوز المعاش حدا أقصى حددته المادة ٢١ منه بالنسبة " للوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة" وحدا آخر بالنسبة " لنواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة " ، مما يستفاد منها ان الأحكام الخاصة بمعاش الوزير او نائب الوزير وفقا لمادة ٢٢ من القانون المشار اليه لا تسرى فحسب على من يشغل وظيفة وزير او نائب وزير وانما تسرى كذلك على من يتقاضون مرتبا مماثلا لمرتب الوزير او نائب الوزير اى على من هم فى حكم درجته، وبالتالى لم يكن قانون السلطة القضائية الحالى فى حاجة الى تكرار النص من جديد على تلك الميزة التى اصبحت باطراد النص عليها فى القوانين السابقة اصلا ثابتا فى النظام الوظيفى لرجال القضاء، تدخل ضمن ما عناه المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى القائم بالنص فى الفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون الاصدار على ان " يستمر العمل بالمزايا المقررة فى القوانين والأنظمة الوظيفية للمعاملين بكادرات خاصة " مما مفاده ان معاملة كل من شاغلى الوظائف القضائية الكبرى معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش ميزة مقررة لهم ظلت قائمة حتى صدور قانون التأمين الاجتماعى الحالى واستمر العمل بها طبقا لنص الفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون اصداره.

وحيث ان الخلاف القائم بشان تحديد الوظيفة القضائية المعادلة لدرجة نائب الوزير فى تطبيق احكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وتحديد الميقات الذى يتحقق فيه لشاغل الوظيفة هذا التعادل، انما يدور فى الحقيقة حول المعيار الذى يجرى على اساسه التعادل بين الوظيفتين.

وحيث انه بين من الاطلاع على قوانين التأمين والمعاشات ـ

التى صدر فى ظلها قانونا السلطة القضائية السابقان رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ورقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ان المشرع عندما أراد ان يحدد الأساس الذى يقوم عليه التعادل بين وظائف الوزراء ونواب الوزراء وبين الوظائف الاخرى التى يفيد شاغلوها من الحد الأقصى للمعاش المقرر لكل من الوزراء ونواب الوزراء، قد أرسى هذا الأساس فى قاعدة عامة منضبطة تعتد بالتماثل بين مرتب الوزير او نائب الوزير والمرتب الذى يتقاضاه شاغلوا الوظائف الاخرى، وقد ورد النص على هذه القاعدة فى المادة ٢٤ من القرار بقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بانشاء صندوق للتأمين والمعاشات، التى اوجبت الا يجاوز المعاش حدا أقصى حددته بالنسبة لكل من " الوزراء ونواب الوزراء، ومن يتقاضون مرتبات مماثلة" ، وقد حرص المشرع على ترديد النص على هذه القاعدة فى المادة ٢٩ من قانون التأمين والمعاشات الصادر بالقرار بقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ كما أكد النص عليها مرة ثالثة فى المادة ٢١ من قانون التأمين والمعاشات الصادر بالقرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ التى حددت المعاش حدا أقصى بالنسبة " للوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة " وحدا آخر بالنسبة الى " نواب الوزراء ومن يتقاضون مرتبات مماثلة". وبذلك يكون المشرع التأمينى قد افصح عن قصده فى تحديد الأساس الذى يجرى عليه التعادل بين وظائف الوزراء ونواب الوزراء والوظائف الأخرى، وكان قصد فى ذلك واضحا وصريحا فى الاعتداد بالمرتب الفعلى كأساس للتعادل بين هذه الوظائف فى تطبيق احكام قوانين المعاشات، على اعتبار ان معيار المرتب المتماثل هو المعيار الأعدل الذى يحقق بالمساواة فى المعاملة من حيث المعاش بين من يتقاضون مرتبات متماثلة، وقد اطرد النص على هذه القاعدة فى قوانين التأمين والمعاشات السابقة حتى غدت أمرا مسلما وحكما مقررا لم يعد فى حاجة الى النص

عليه وتوكيده، واستمرت قائمة ومنفذه وصدر فى ظلها قانونا السلطة القضائية السابقان رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ورقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ اللذان كفلا لكبار رجال القضاء معاملة " كل منهم معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش"، واذا صح ان هذه العبارة قد جاءت فى ظاهرها غير قاطعة الدلالة فى تحديدها لأساس التعادل بين الوظائف القضائية والوظائف الأخرى التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من حيث المعاش ، فقد وجب استجلاء معناها وتحديده وضبطه بمفهومه الذى وضح واستقر النص عليه فى قوانين التأمين والمعاشات التى كانت قائمة ومعمولة بها وقتذاك باعتبارها القوانين المنظمة لقواعد المعاشات التى حال اليها النص الخاص بمعاملة رجال القضاء، وذلك تحقيقا للتناسق والتوافق بين النصوص القانونية المتعلقة بموضوع واحد وتجنبا لأى تعارض يثور بينها فى مجال التطبيق. واذا كانت معاملة كل من شاغلى الوظائف القضائية التى حددها النص " معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش، ميزة مقررة لهم ظلت قائمة حتى صدر قانون التأمين الاجتماعى الحالى بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ واستمر العمل بها طبقا للفقرة الاولى من المادة الرابعة من قانون اصداره على ما سلف البيان، فقد لزم أعمال التعادل وفقا لحكمها بمفهومه الذى ثبت واستقر فى قوانين المعاشات التى تقررت تلك الميزة فى ظلها مادام ان قانون التأمين الاجتماعى القائم لم يتضمن حكما مغايرا، ومن ثم يجرى التعادل بين وظائف الوزراء ونواب الوزراء وبين شاغلى الوظائف القضائية على اساس ما يتقاضونه من مرتبات فعليه دون اعتداد ببداية المربوط المالى لهذه الوظائف او بمتوسط مربوطها، ويؤيد ذلك ان المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية الحالى تنص على تسوية معاش القاضى فى جميع حالات انتهاء الخدمة " على اساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها او آخر

مرتب كان يتقضاه ايهما أصلح له ....." مما مؤداه تسوية معاش عضو الهيئة القضائية على اساس آخرمرتب كان يتقاضاه ولو جاوز به نهاية مربوط الوظيفة التى كان يشغلها نتيجة لانطلاقه بالمرتب في حدود مربوط الوظيفة الاعلى مباشرة اعمالا لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جداول مرتبات أعضاء الجهات القضائية المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ والتى تقضى باستحقاق " العضو الذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التي يشغلها العلاوة المقررة للوظيفة الاعلى مباشرة ولو لم يرق اليها بشرط ألا يجاوز مرتبه نهاية مربوط الوظيفة ....." لما كان ذلك وكانت الميزة المقررة لرجال القضاء تقضى بمعاملة كل من " نواب رئيس محكمة النقض ورؤساء محاكم الاستئناف الأخرى معاملة من هو فى حكم درجته فى المعاش"، كما تقضى بمعاملة كل من نواب رؤساء محاكم الاستئناف والمحامين العامين الأول " معاملة ممن هو فى حكم درجته فى المعاش" وكان التعادل بين هذه الوظائف القضائية والوظائف الاخرى التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة فى المعاش يجرى على اساس ما يتقضاه شاغلوها الوظائف القضائية من مرتبات مماثلة، ومن ثم فان معاملة أى من هؤلاء المعاملة المقررة لشاغلى الوظائف الأخرى من حيث المعاش تكون منذ بلوغه مرتبا مماثلا للمرتب المقرر للوظيفة المعادلة.

وحيث انه يبين من استعراض تطور المرتب المقرر لنائب الوزير مقارنا بما طرأ من تطور كذلك فى المرتب المقرر لكل من نائب رئيس محكمة الاستئناف ونائب رئيس محكمة النقض لبيان مدى تعادل أى من هاتين الوظيفتين مع درجة نائب الوزير فى مجال تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى، يبين أن الدرجة المالية لنائب الوزير ذات مربوط ثابت بدأ بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه سنويا طبقا للقانون رقم ٢٢٣ لسنة ١٩٥٣ زيد بالقوانين

ارقـام ١٣٤ لسـنة ١٩٨٠ و ١١٤ لسـنة ١٩٨١ و ٣١ لسـنة ١٩٨٣ الى ان بلـغ ٢٦٧٨ جنيهـا بالقـانون رقـم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ واما عـن المرتـب المقـرر لنائب رئيـس محكمـة الاستئناف منـذ العمـل بـالقرار بقـانون رقـم ٥٦ لسنة ١٩٥٩، فقـد تقـرر فـى هـذا القـانون لوظيفـة المحامى العـام الأول (المقابلـة لهـا) درجـة مالية ذات مربـوط ثـابت مقـداره ١٨٠٠ جنيـه سنويا، زيـد الى ١٩٠٠ جنيـه بالقـانون رقـم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وظـل لهـا هـذا المربوط فى القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، ثـم اصبـح مربوطهـا متدرجـا، ذا بدايـة ونهايـة من ١٩٠٠ الى ٢٠٠٠ جنيـه طبقـا للقـانون رقـم ١٧ لسنة ١٩٧٦ زيـد بـالقوانين أرقـام ٥٤ لسـنة ١٩٧٨ و١٤٣ لسـنة ١٩٨٠ و ١١٤ لسنة ١٩٨١ و٣٢ لسـنة ١٩٨٣ الى ان بلـغ مربوطهـا المـالى مـن ٢١٨٠ الى ٢٤٩٣ جنيهـا بمقتضـى القـانون رقـم ٥٣ لسنة ١٩٨٤. وأعمـالا للفقـرة الاخيرة مـن قواعـد تطبيـق جداول المرتبـات المضافـة بالقـانون رقـم ١٧ لسـنة ١٩٧٦، اصبـح نـائب رئيـس محكمـة الاستئناف ــ منـذ العمـل بهذا القانون عندا يبلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفتـه، مستحقا التـدرج بـالعلاوة المقـررة للوظيفـة الاعلـى مباشـرة ولـو لم يـرق اليهـا بشـرط الا يجـاوز مرتبـه نهاية مربـوط الوظيفـة الاعلى . اما عن المرتب المقرر لهذه الوظيفة الاعلى ــ المقابلة لوظيفة نـائب رئيـس محكمـة النقـض ــ فقـد تقـرر لهـا فـى القوانين ارقام ٥٦ لسنة ١٩٥٩ و ٤٣ لسـنة ١٩٦٥ و ٤٦ لسنة ١٩٧٢ درجـة ماليـة ذات مربـوط ثـابت مقـداره ٢٠٠٠ جنيـه سـنويا، ثـم اصبـح مربوطهـا متدرجـا ذا بدايـة ونهايـة مـن ٢٢٠٠ الى ٢٥٠٠ جنيهـا سـنويا بمقتضـى القـانون رقـم ١٧ لسنة ١٩٧٦ زيـد بالقـانونين رقمـى ١١٤ لسـنة ١٩٨١ و ٣٢ لسـنة ١٩٨٣ الى ان بلـغ مربوطهـا المـالى مـن ٢٣٨٠ الى ٢٨٦٨ جنيهـا بالقـانون رقـم ٥٣ لسـنة ١٩٨٤ الى ان صـدر القـانون رقـم ٥٧ لسـنة ١٩٨٨ بتحديـد مرتبـات شاغلى بعض

الوظـائف ناصـا فـى مادتـه الاولى علـى ان " يمنـح مرتبـا مقـداره ٤٨٠٠ جنيـه سنويا وبدل تمثيل مقداره ٤٢٠٠ جنيه سنويا كل من يشغل وظيفـة كـان مدرجا لها فـى الموازنـة العامـة للدولـة فـى اول يوليـه سـنة ١٩٨٧ الربـط الثـابت وبـدل التمثيـل المقررين للوزيـر ..." ولمـا كـانت وظـائف رئيس محكمـة النقـض ورئيس محكمـة استئناف القـاهرة والنائب العام من بين الوظائف التى يتطبق عليها نص المادة الاولى مـن هـذا القـانون، فـان مـا قـرره بشأن هذه الوظائف لا يعدو ان يكـون تعديـلا جزئيـا لجـدول المرتبـات الملحـق بقـانون السـلطة القضائيـة بزيـادة المرتـب وبـدل التمثيـل المقرريـن لها الى المقـدار المحـدد بنص المـادة الاولى المشار اليـه، واذا كـانت وظيفـة رئيـس محكمـة النقـض هـى الوظيفـة الاعلـى مباشـرة لنـائب رئيـس محكمـة النقـض، ومـن ثـم وعمـلا بنص الفقـرة الأخـيرة مـن قواعـد تطبيـق جـدول المرتبـات الملحـق بقـانون السـلطة القضائيـة، فـان رئيـس محكمة النقض الـذى يبلغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته، يكون مستحقا المرتب وبدل التمثيـل المقررين لرئيس محكمـة النقـض، وهـو مـا قضـت بـه محكمـة النقـض واستقر قضاؤهـا عليـه. واذ كـان التعـادل بين وظيفتـى الوزير ونـائب الوزيـر وبـين الوظـائف القضائيـة فـى مجـال تطبيـق قواعـد المعاشـات يقـوم علـى اسـاس التمـاثل فـى المرتـب الـذى يتقاضـاه كـل مـن شـاغلى الوظيفتـين المعادلـة والمعادل بها، فان وظيفة نائب رئيس محكمـة الاستئناف تعتبر فـى حكـم درجـة نـائب الوزيـر ويعـامل شـاغلها معاملـة نـائب الوزيـر مـن حيـث المعـاش طبقـا لاحكـام المـادة ٣١ مـن قـانون التـأمين الاجتمـاعى منـذ بلوغـه مرتبـا مماثلا لمرتـب نـائب الوزيـر ويظـل مـن هـذا الحين فى حكـم درجته ما بقى شاغلا لوظيفتـه بالغـا مـا بلـغ مرتبـه فيهـا سـواء حصـل علـى هـذا المرتب فى حـدود مربـوط الوظيفـة التـى يشـغلها او بسـبب حصولـه علـى مرتـب الوظيفـة الأعلـى مباشـرة أعمـالا للفقـرة الأخـيرة مـن قواعـد تطبيـق جـدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية.

وحيث انه لما كانت المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه قد تناول نصها بالتنظيم المعاملة التأمينية لكل من الوزير ونائب الوزير، وفيما عدا مقدار المعاش المحدد جزافا لكل من الوزير ونائب الوزير، فقد اجرى النص على من شغل أحد المنصبين او كليهما احكاما واحدة سواء فى تحديد مدة الاشتراك الكلية فى التأمين او الحد الادنى للمدة التى قضيت فى احد المنصبين او فيهما معا او فى كيفية تسوية المعاش عن مدة الاشتراك فى التأمين التى تزيد على المدد المنصوص عليها فى البند (اولا) من المادة المذكورة او فى مقدار الحد الأقصى للمعاش، بما مؤداه ارتباط فقرات هذه المادة ارتباطا لا يقبل الفصل او التجزئة فى مجال تطبيقها على من سبق ان تقلد المنصبين او شغل الوظائف القضائية المعادلة لهما، الأمر الذى يقتضى تبعا لهذا الارتباط — ان يكون تفسير نص المادة ٣١ سالفة الذكر شاملا لبيان الوظائف القضائية المعادلة لكل من درجة الوزير ونائب الوزير من حيث المعاملة فى المعاش ضمانا لوحدة تطبيقها على نحو تتحقق معه المساواة امام القانون بين كافة اعضاء الهيئات القضائية الذين تسرى عليهم احكامها. لما كان ذلك وكانت المادة المذكورة — فى بيانها للحدود الدنيا للمدد الواجب قضاؤها فى الخدمة كوزير او نائب وزير، لمعاملته المعاملة الخاصة فى المعاش — قد اجازت قضاء هذه المدد فى احد المنصبين او فيهما معا، وكان هذا الحكم واجب التطبيق على شاغلى الوظائف القضائية المعادلة لهذين المنصبين اعمالا للميزة المقررة لرجال القضاء ومن ثم فان نائب رئيس محكمة الاستئناف اذا ما رقى الى وظيفة قضائية اعلى وتقاضى فيها مرتبا مماثلا لمرتب الوزير، وجب عند حساب المدد المشار اليها الاعتداد بالمدد التى قضاها فى هذه الوظيفة الاعلى بالأضافة الى المدة التى قضاها فى الوظيفة السابقة باعتبارها فى حكم درجة نائب الوزير منذ بلوغه المرتب

المقرر لنائب الوزير، واذ كانت وظيفة رؤساء محاكم الاستئناف الاخرى المقابلة لوظيفة نائب رئيس محكمة النقض ـــ هى الوظيفة الأعلى مباشرة لوظيفة نائب رئيس محكمة الاستئنف، وكانت وظيفة نائب رئيس محكمة النقض وغيرها من الوظائف القضائية المعادلة لها قد تحدد مستواها المالى بصدور القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٨ الذى ترتب عليه تعديل المرتب وبدل التمثيل المقررين لرئيس محكمة النقض ورئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام الى المقدار المحدد للوزير بمقتضى القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٧. لما كان ذلك وكانت وظيفة رئيس محكمة النقض هى الوظيفة الاعلى مباشرة لوظيفة نائب رئيس محكمة النقض ، فان شاغل هذه الوظيفة ـــ عند بلوغ مرتبه نهاية مربوطها، يكون مستحقا المرتب وبدل التمثيل المقررين لرئيس مكمة النقض عملا بنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية، ويصبح فى مستواه المالى منذ بلوغ مرتبه هذا القدر ومن ثم يعتبر فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش. ولا يغير من ذلك ان قانون السلطة القضائية الحالى لم يخص بالمعاملة المقررة للوزير من حيث المعاش سوى رئيس محكمة النقض، وكذلك رئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام اللذين عوملا المعاملة المقررة لرئيس محكمة النقض من حيث المعاش طبقا لما نص عليه جدول المرتبات الملحق بالقانون المشار اليه، ذلك ان هذا القانون وان خلا من النص على سريان تلك المعاملة الخاصة على نواب رئيس محكمة النقض ومن فى درجتهم فانه لم ينص كذلك على حرمانهم منها، واذ كانت الميزة المقررة لهم تقضى بمعاملة كل من هؤلاء من حيث المعاش معاملة من هو فى حكم درجته اى من يتقاضى مرتبا مماثلا لمرتبه، ومن ثم فكلما تحقق التماثل فى المرتب بين ما هو مقرر لشاغل الوظيفة القضائية

واحدى الوظائف التى يعامل شاغلوها معاملة خاصة من حيث المعاش، حق لشاغل الوظيفة القضائية ان يعامل ذات المعاملة المقررة للوظيفة المعادلة على النحو السالف بيانه. لما كان ذلك وكان بلوغ نائب رئيس محكمة النقض نهاية مربوط وظيفته موجبا لاستحقاقه المرتب وبدل التمثيل المقررين لوظيفة رئيس محكمة النقض باعتبارها الوظيفة الاعلى مباشرة، وهما المرتب وبدل التمثيل المقرران للوزير طبقا للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٧، فانه يعتبر منذ بلوغ مرتبه هذا القدر فى مركز قانونى يماثل من الناحية المالية مركز الوزير ويعادله ويصير مستحقا ان يعامل منذ هذا الحين معاملته من حيث المعاش. ومما يؤيد ذلك ان ما استحدثه الشارع فى القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ — وتواصل النص عليه فى القوانين المتعاقبة — بتقريره قاعدة تخول لعضو الهيئة القضائية عند بلوغ مرتبه نهاية مربوط الوظيفة التى يشغلها حقا ماليا أقصاه مرتب وبدلات الوظيفة الاعلى مباشرة ولو لم يرق اليها، وقد استهدف التيسير على القدامى من رجال القضاء وعدم تجميد المخصصات المالية للوظائف القضائية — فى حالة عدم الترقى — عند حد نهاية الربط المالى المقرر لها تأمينا للقضاة فى حاضرهم ومستقبلهم، خاصة وان فرص الترقى الى الوظائف القضائية العليا محدودة مما رئى معه تقرير تلك القاعدة التى يؤدى تطبيقها الى بلوغ مرتب وبدلات العضو حد المساواة بما هو مقرر من هذه المخصصات المالية للوظيفة الاعلى مباشرة وذلك حتى لا يضار العضو فيحرم من مزايا كانت تدركه لو انه رقى إلى هذه الوظيفة الاعلى. ولما كان نائب رئيس محكمة النقض منذ بلوغ مرتبه نهاية مربوط وظيفته واستحقاقه المخصصات المالية لرئيس محكمة النقض كاملة، يغدو بذلك فى ذات المستوى المالى لدرجته ويتساوى معه تماما فى المعاملة المالية، مما يستتبع انفاذا للتسوية بينهما فى هذا

الشأن ان يعاملا من حيث المعاش معاملة واحدة تحقيقا للمساواة التى هدف اليها الشارع ولقيام التماثل فى المرتب الذى يتحقق به التعادل بدرجة الوزير فى مجال تطبيق احكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه، وهو الأمر الذى حدا الشارع الى النص فى جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية على أن " يعامل رئيس محكمة استئناف القاهرة والنائب العام المعاملة المقررة لرئيس محكمة النقض من حيث المعاش" وكذلك النص فى جداول المرتبات الملحقة بقانون مجلس الدولة وقانون هيئة النيابة الادارية وقانون هيئة قضايا الدولة على ان يعامل رؤساء الهيئات القضائية الثلاث المعاملة المقررة لرئيس محكمة النقض من حيث المعاش، وذلك تحقيقا للمساواه فى المعاملة التقاعدية بين من تماثلت مرتباتهم من اعضاء الهيئات القضائية.

وحيث ان المادة ١٨ مكررا من قانون التأمين الاجتماعى سالف الذكر- المضافة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ - تنص على انه " يستحق المعاش عن الاجر المتغير ايا كانت مدة اشتراك المؤمن عليه عن هذا الأجر وذلك متى توافرت فى شأنه احدى حالات استحقاق المعاش عن الأجر الاساسى ...." كما تنص المادة الثانية عشرة من القانون الأخير - بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ - على ان " تحسب الحقوق المقررة بقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن كل من الاجر الاساسى والأجر المتغير قائمة بذاتها وذلك مع مراعاة الآتى : ١) ....٢) ....٣) ....٤) يجمع المؤمن عليه او صاحب المعاش بين المعاش المستحق عن الأجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير بدون حدود وذلك باستثناء الحالات التى تكون تسوية المعاش فيها وفقا لنص المادة (٣١) من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه افضل للمؤمن عليه، فيكون الجمع بين معاش

الأجـر الاساسـى ومعـاش الاجـر المتغـير بمـا لا يجـاوز بجمـوع هـذيـن الأجرين . ٥) ...٦٠٠) ...٧٠٠) لا تسـرى الأحكـام المنصـوص عليهـا فى قوانين خاصة فى شان الحقوق المستحقة عن الأجر المتغير وذلك باسـتثناء مـا جـاء فـى هـذه القوانـين مـن معاملـة بعـض فئاتهـا بالمـادة ٣١ مـن قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه...... وفى تطبيق المادة المشـار اليهـا يراعـى مـا يـأتى : (أ) .... (ب) يسـتحق المعـاش عـن الأجـر المتغـير بـالقدر المنصـوص عليـه فـى البنـد اولا مـن المـادة المشـار اليهـا طالمـا توافـرت شـروط تطبيـق هـذا البنـد فـى شـأن معـاش الأجر الأساسـى وذلـك ايـا كـانت مـدة اشـتراك المؤمـن عليـه عـن الأجــــر المتغـير ...." ممـا مفـاده ان منـاط اسـتحقاق معـاش الأجـر المتغـير ان يكـون المؤمـن عليـه قـد توافـرت فيـه احدى حالات استحقاق المعاش عـن الاجـر الاساسـى أيـا كـانت مـدة اشـتراكه فى التأمين عن الأجر المتغـير فـاذا اسـتحق المؤمـن عليـه معاملتـه مـن حيـث معـاش الأجـر الاساسـى المعاملـة المقـررة للوزيـر او لنـائب الوزيـر طبقـا لنـص المـادة ٣١ مـن قـانون التـأمين الاجتمـاعى ، فـان هـذه المعاملـة تسـرى ايضـا علـى المعـاش المسـتحق عـن الاجـر المتغـير، وهـو مـا أكده الشارع فى المـادة الثانيـة عشـرة سـالفة الذكـر ــ لـدى تنظيمـه لبعـض أحكـام الحقوق المستحقة عن الاجر المتغير حين نص على سريان ما جاء فى القوانـين الخاصـة مـن احكـام بشـأن معاملة بعض فئاتها بالمادة (٣١) من قانون التامين الاجتماعى المشار اليه.

وحيث انه على مقتضى ما تقدم فان رئيس محكمة الاستئناف ومـن فـى درجتـه مـن أعضـاء النيابـة العامـة، يعتـبر فـى حكـم درجـة نـائب وزيـر ويعـامل معاملتـه مـن حيـث المعـاش المسـتحق عـن الأجـر الاساسـى والمعـاش المسـتحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغ مرتبه المقـرر لنـائب الوزيـر سـواء حصـل عليـه فى حدود مربوط وظيفته او فى حدود مربوط الوظيفة الاعلى مباشرة عملا بنص الفقرة الاخيرة

من قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية ، فاذا رقى رئيسا لاحدى محاكم الاستئناف الاخرى او عين فى احدى الوظائف القضائية الاخرى المعادلة لها - وهى نواب رئيس محكمة النقض والنواب العامين المساعدين - اعتبر فى حكم درجة الوزير وعومل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير وهى المعاملة التأمينية المقررة لرئيس محكمة النقض - وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض اعمالا لنص الفقرة الأخيرة من القواعد المشار اليها وذلك تطبيقا لقاعدة التماثل فى المرتب التى تعتبر اساسا للتعادل بدرجة الوزير من حيث المعاش.

وحيث ان المشرع اطرد فى تنظيم المعاملة المالية لأعضاء الهيئات القضائية كافة على منهج مؤداه التسوية تماما بين شاغلى وظائف القضاء والنيابة العامة فى قانون السلطة القضائية وبين الوظائف المقابلة لها فى الهيئات القضائية الاخرى سواء فى المخصصات المالية المقررة لها من مرتبات وبدلات وغيرها او فى المعاشات المقررة لشاغليها بعد انتهاء خدمتهم حتى غدا مبدأ المساواة بينهم فى هذا الخوص اصلا ثابتا بتنظيم المعاملة المالية بكافة جوانبها فى المرتبات والمعاشات على حد سواء، يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ من انه " فيما عدا ما نص عليه فى هذا الفصل تسرى فى شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات والمزايا والحقوق والواجبات المقررة بالنسبة الى مستشارى محكمة النقض وفقا لقانون السلطة القضائية " مما مفاده التسوية - فى المزايا والحقوق بين أعضاء المحكمة الدستورية العليا وبين اقرانهم من أعضاء محكمة النقض وهم الذين يشغلون وظائف متماثلة فى مربوطها المالى، وكذلك ما نصت عليه المادة ١٢٢ من

قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من انه " تحدد مرتبات اعضاء مجلس الدولة بجميع درجاتهم وفقا للجدول الملحق بهذا القانون ..... وتسرى فيما يتعلق بهذه المرتبات والبدلات والمزايا الأخرى وكذلك بالمعاشات وبنظامها جميع الأحكام التى تقرر فى شأن الوظائف المماثلة بقانون السلطة القضائية" ، وما نصت عليه المادة الأولى من القانون ٨٨ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء النيابة الادارية من انه " يتحدد وظائف ومرتبات وبدلات اعضاء النيابة الادارية وفقا للجدول الملحق بهذا القانون، وتسرى فيما يتعلق بهذه المرتبات والبدلات وكذلك بالمعاشات وبنظامها جميع الأحكام المقررة والتى تقرر فى شأن أعضاء النيابة العامة".، وما أكدته المادة ٣٨ مكررا من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ باعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية ـــ المعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ ـــ بالنص على ان " يكون شأن اعضاء النيابة الادارية فيما يتعلق بشروط التعيين والمرتبات والبدلات .... والمعاشات شأن أعضاء النيابة العامة". وكذلك ما نصت عليه المادة الاولى من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٧٣ ببعض الأحكام الخاصة بأعضاء هيئة قضايا الدولة من انه " تحدد وظائف ومرتبات وبدلات أعضاء هيئة قضايا الدولة وفقا للجدول الملحق بهذا القانون. وتسرى فيا يتعلق بهذه المرتبات والبدلات والمزايا الأخرى وكذلك بالمعاشات وبنظامها جميع الأحكام المقررة والتى تقرر فى شأن الوظائف المماثلة بقانون السلطة القضائية". وهذه النصوص واضحة الدلالة على قصد الشارع فيما يستهدفه من اقرار المساواة فى المعاملة المالية بين أعضاء الهيئات القضائية بالمحكمة الدستورية العليا ومجلس الدولة وهيئة النيابة الادارية وهية قضايا الدولة وبين اقرانهم من شاغلى الوظائف المقابلة فى القضاء والنيابة سواء فى المخصصات المالية

المقررة لهذه الوظائف من مرتبات وبدلات ومزايا اخرى او فى المعاشات المستحقة لشاغليها عد انتهاء خدمتهم، وذلك على اساس اعتبار القواعد المنظمة للمخصصات والمعاشات المقررة لوظائف القضاء والنيابة العامة اصلا يجرى حكمه على المخصصات والمعاشات المستحقة لشاغلى الوظائف المقابلة لها فى الهيئات القضائية الاخرى. ومن ثم فان ما يسرى على نواب رؤساء محاكم الاستئناف ومن فى درجتهم من اعضاء النيابة العامة يسرى كذلك على شاغلى الوظائف القضائية المقابلة لها بالمحكمة الدستورية العليا ومجلس الدولة وهيئة النيابة الادارية وهيئة قضايا الدولة، وما ينطبق على نواب رئيس محكمة النقض ومن فى درجتهم من رجال القضاء والنيابة العامة ينطبق ايضا على شاغلى الوظائف المقابلة بالهيئات القضائية المذكورة، وهم أعضاء المحكمة الدستورية العليا ونواب رئيس مجلس الدولة ونواب رئيس هيئة النيابة الادارية ونواب رئيس هيئة قضايا الدولة، وذلك فيما يتعلق بالمعاشات وبنظامها بحيث يعامل كل من أعضاء الهيئات القضائية المشار اليها من حيث المعاش ذات المعاملة المستحقة لقرينه من شاغلى الوظائف القضائية المعادلة فى قانون السلطة القضائية وذلك دون الاخلال بما هو مقرر لأعضاء المحكمة الدستورية العليا من بدء معاملة كل منهم معاملة نائب الوزير من حيث المعاش ولو لم يبلغ المرتب المقرر لنائب الوزير حاليا متى بلغ مرتبه ٢٥٠٠ جنيه فى السنة اعمالا لما يقضى به البند (٤) من قواعد جدول الوظائف والمرتبات والبدلات الخاص بأعضاء المحكمة الملحق بقانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، فاذا بلغ مرتب العضو المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض اعتبر فى حكم درجة الوزير منذ بلوغ مرتبه هذا القدر وعومل معاملته من حيث المعاش شأنه فى ذلك شأن باقى أعضاء الهيئات القضائية ممن يشغلون وظائف مماثلة.

لهذه الاسباب

وبعد الاطلاع على نص الفقرة الاولى من المادة الرابعة من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى والمادة ٣١ من هذا القانون.

ونظرا لارتباط فقرات المادة ٣١ من القانون المشار اليه ارتباطا لا يقبل الفصل او التجزئة فى مجال تطبيقها على من سبق ان تقلد منصبى وزير ونائب وزير أو شغل الوظائف القضائية المعادلة لهما، وذلك وفق ما تقدم من هذه الأسباب.

قررت المحكمة

فى تطبيق احكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر الاساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض كما يعتبر نائب رئيس محكمة الاستئناف ومن فى درجته من اعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة نائب الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لنائب الوزير، ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل فى الحالتين اعمالا لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جداول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض أحكام قوانين الهيئات القضائية.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٣ لسنة ٨ ق تفسير ـ جلسة ٣ / ٣ / ١٩٩٠)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١١ فى ١٥ / ٣ / ١٩٩٠)

قاعدة رقم (٨٣)

المبدأ (٢٢٩) تأمين اجتماعي ـ مدى دستورية القانونين رقمي ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ، ٤٧ لسنة ١٩٨٤.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل في ان المدعى كان مديرا عاما بالبنك الرئيسي للتنمية والأئتمان الزراعي وأحيل الى المعاش في ٢ مايو سنة ١٩٧٥ وقد اقام الدعوى رقم ١٥٩٦ لسنة ١٩٨٤ عمال كلي جنوب القاهرة طالبا الحكم أصليا بتقرير زيادة معاشه بمقدار ستة جنيهات اعتبارا من ٣ مايو سنة ١٩٨٠ ثم زيادته مرة اخرى بمقدار ٢٠٪ من يوليه سنة ١٩٨٤ مع ما يترتب على ذلك من آثار، واحتياطيا احالة اوراق الدعوى الى المحكمة الدستورية العليا لتقضي بعدم دستورية القانونين رقمي ٩٣ لسنة ١٩٨٠ و٤٧ لسنة ١٩٨٤ فيما تضمناه من اخلال بالحقوق التأمينية، او بوقفها ليرفع الدعوى بعدم دستوريتها فيما انطويا عليه من التمييز بين من استحق المعاش بعد ٣١ ديسمبر ١٩٧٤ ولم تطبق عليه قوانين الاصلاح الوظيفي ومن ترك الخدمة قبل ٣١ ديسمبر ١٩٧٤ واستحق نسبة الزيادة في المعاش طبقا لاحكام القانونين المشار اليهما. واذ صرحت محكمة الموضوع للمدعي برفع الدعوى الدستورية فقد اقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الماثلة بمقولة ان المدعى طلب الحكم بعدم مشروعية النصين المشار اليهما، وان جهة القضاء الاداري ـ دون هذه المحكمة ـ هي التي يدخل بحث المشروعية في ولايتها.

وحيث ان هذا الدفع غير سديد، ذلك ان العبرة بما قصد اليه

المدعى حقيقة وتوخاه من دعواه، ولا اعتداد بالعبارات التى توسل بها للدلالة على مراميه اذ كانت مجافية فى مبناها للمعنى الذى اراده منها، وكان البين من صحيفة الدعوى الماثلة انها أقيمت طعنا على المادة الثامنة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ والفقرة الثانية من المادة السادسة عشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ وذلك فيما انطويا عليه من مخالفة لأحكام الدستور من الأوجه التى افصحت عنها توصلا الى الحكم بعدم دستوريتها وابطالهما بالتالى، فان اختصاص الفصل فى دعواه ينعقد للمحكمة الدستورية العليا دون غيرها وفقا للبند " أولا " من المادة (٢٥) من قانونها الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

وحيث ان المادة الثامنة من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ بتعديل بعض احكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ تنص على ان " تزاد بنسبة ١٠٪ بحد أقصى مقداره ستة جنيهات شهريا وبحد أدنى مقداره جنيهان شهريا المعاشات المستحقة للعاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة او الهيئات العامة أو المؤسسات العامة او الوحدات الاقتصادية التابعة لأى من الجهات او غيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام الذين انتهت خدمتهم قبل ٣١ ديسمبر ١٩٧٤ ......" وتنص المادة السادسة عشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - الذى نشر وعمل به اعتبارا من اول ابريل سنة ١٩٨٤ - على انه :" اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون تزاد بنسبة ١٠٪ المعاشات المستحقة قبل التاريخ المذكور وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وكذلك المعاشات الاستثنائية المستحقة وفقا لأحكام القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٤.

واستثناء من حكم الفقرة السابقة تكون نسبة الزيادة ٢٠٪ لمن انتهت خدمتهم حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ من العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة او الهيئات العامة او المؤسسات العامة او الوحدات الاقتصادية التابعة لأى من هذه الجهات او غيرها من الوحدات الاقتصادية بالقطاع العام.

وحيث ان المدعى ينعى على النصين المطعون فيهما مخالفتهما للمادتين (٢)، (٤٠) من الدستور وذلك فيما تضمناه من قصر الزيادة فى المعاشات على العاملين الذين انتهت خدمتهم بالجهاز المشار اليها قبل ديسمبر سنة ١٩٧٤ وحجب هذه الزيادة عن اقرانهم ممن انتهت خدمتهم بعد هذا التاريخ، بما مؤداه التمييز بين هاتين الفئتين رغم تماثل مراكزهما القانونية، لأن حرمان الفئة الثانية من هذه الزيادة لا يعدو ان يكون عقوبة مقنعة جرى توقيعها فى شأنهم بغير جريرة ارتكبوها وذلك بالمخالفة لمبدأ شخصية العقوبة التى كفلها الدستور فى المادة (٦٦) منه، هذا بالأضافة الى ان النصين المطعون فيهما يفتقران خصائص القاعدة القانونية ممثلة فى العمومية والتجريد لعدم امتداد احكامهما الى ذوى الحق فى المعاش الموجودين عند العمل بالقانونين رقمى ٩٣ لسنة ١٩٨٠ و ٤٧ لسنة ١٩٨٤، لأن هذين النصين لم يعتدا فى تقرير الزيادة فى المعاش والحرمان منها بأقساط التأمين التى ينسب اليها المعاش بل ارتكنا فى ذلك الى اساس تحكمى يخل بمبدأ التضامن الاجتماعى وبتكافؤ الفرص وبكفالة الدولة لمعاش الشيخوخة، ومن ثم يقع هذان النصان مخالفين كذلك للمادتين (٨) ، (١٧) من الدستور.

وحيث ان ما ينعاه المدعى على النصين المطعون فيهما من اخلالهما بمبدأ المساواة فى الحقوق بين المواطنين المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور مردود بأن مبدأ المساواة امام القانون لا

يعنى ان تعامل فئات المواطنين على ما بينها من تباين فى مراكزها القانونية معاملة قانونية متكافئة، كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها، ذلك ان من بينها ما يستند الى اسس موضوعية ولا ينطوى بالتالى على مخالفة لنص المادة (٤٠) المشار اليها بما مؤداه ان التمييز المنهى عنه بموجبها هو ذلك الذى يكون تحكميا، ذلك ان كل تنظيم تشريعى لا يعتبر مقصودا لذاته بل لتحقيق اغراض بعينها تعكس مشروعيتها اطارا للمصلحة العامة التى يسعى المشرع الى تحقيقها من وراء هذا التنظيم، بما مؤداه انه اذا كان النص التشريعى المطعون عليه ـ بما انطوى عليه من التمييز ـ مصادما لهذه الاغراض بحيث يستحيل منطقيا ربطه بها او اعتباره مدخلا اليها فان التمييز يكون تحكميا وغير مستند بالتالى الى أسس موضوعية ومجافيا لنص المادة (٤٠) من الدستور . لما كان ذلك، وكان البين من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه ـ وعلى ضوء ما تضمنه تقرير لجنة القوى العاملة بمجلس الشعب عن مشروع هذا القانون ومذكرته الايضاحية ـ ان المشرع تدخل ـ بمقتضى المادة الثامنة منه ـ مقررا زيادة فى المعاش بنسبة ١٠٪ بحد اقصى ستة جنيهات شهريا وبحد ادنى جنيهان شهريا، ومحددا المخاطبين بحكمها بأنهم من انتهت خدمتهم قبل ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ وكاشفا بالاعمال التحضيرية للقانون عن ان هذا التاريخ، هوتاريخ العمل بقوانين الاصلاح الوظيفى التى حرموا من مزاياها، وان الزيادة فى المعاش التى قررتها المادة الثامنة المشار اليها غايتها التقريب بين معاشاتهم ومعاشات من انتهت خدمتهم بعد العمل بقوانين الاصلاح الوظيفى، واذ كان البين ايضا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه ـ وعلى ضوء ما تضمنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة القوى العاملة ومكتب لجنة الخطة والموازنة بمجلس الشعب ومذكرته الايضاحية ـ ان المشرع افرد الفقرة الثانية

من المادة السادسة عشرة منه لمن انتهت خدمتهم بالجهات التى عينها حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤ فقرر زيادة معاشاتهم بنسبة ٢٠٪ باعتبار ان هذه الفئة لم تسو معاشاتها على اساس مفهوم الأجر المعدل وان الكثيرين من افرادها تمت تسوية معاشاتهم قبل استفادتهم من احكام قانون الاصلاح والرسوب الوظيفى مما حتم زيادة معاشاتهم كتعويض عن الزيادة التى تمت فى اجور العاملين الذين مازالو فى الخدمة نتيجة اعادة تسوية اوضاعهم الوظيفية وتطوير مفهوم الأجر، اذ كان ذلك هو فحوى ومضمون ما قرره النصان المطعون فيهما وكان ما تضمناه من تنظيم خاص بزيادة معاش المخاطبين بأحكامهما قد تم وفق أسس موضوعية لا تقيم فى مجال تطبيقها تميزا من اى نوع بين هؤلاء المتماثلين فى مراكزهم القانونية، وكان المشرع اذ قصر هذا التنظيم عليهم فذلك لتحقيق اغراض بعينها تعكس مصالح مشروعة يعتبر هذا التنظيم مرتبطا بها ومحققا لها، فان قالة الاخلال بنص المادة (٤٠) من الدستور تكون على غير اساس متعينا رفضها، ولا محاجة كذلك بنص المادة الثنية من الدستور، ذلك ان الاعتبارات التى كشفت عنها الأعمال التحضيرية للنصين التشريعيين المطعون عليهما تؤكد اتجاههما الى ارساء مفهوم العدالة فى مجال مبلغ المعاش المستحق بمالا مجافاة فيه لمبادئ الشريعة الاسلامية.

وحيث ان ما ينعاه المدعى من اخلال هذين النصين بمبدأ تكافؤ الفرص الذى تكفله الدولة للمواطنين كافة وفقا لنص المادة الثامنة من الدستور مردود بان مضمون هذا المبدأ يتصل بالفرص التى تتعهد الدولة بتقديمها وان اعماله يقع عند تزاحمهم عليها، وان الحماية الدستورية لتلك الفرص غايتها تقرير اولوية — فى مجال الانتفاع بها — لبعض المتزاحمين على بعض، وهى اولوية تتحدد وفقا لأسس موضوعية يتحقق من خلالها التكافؤ فى الفرص ويقتضيها

الصالح العام، متى كان ذلك، فان مجال اعمال مبدأ تكافؤ الفرص فى نطاق تطبيق النصين المطعون عليهما يكون منتفيا، اذ لا صلة لهما بفرص قائمة يجرى التزاحم عليها ولكنهما يحققان فى مجال مبلغ المعاش المستحق تقاربا بين فئتين بما لا مخالفة فيه لأحكام الدستور.

وحيث ان ما ينعاه المدعى من اخلال النصين المطعون عليهما بالمادة (١٧) من الدستور مردود بأن القانون ـ وفقا لحكمها ـ هو الذى يبين الحدود والشروط والأوضاع التى تؤدى من خلالها خدمات التأمين الاجتماعى والصحى، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة التى تكفلها الدولة للمواطنين جميعا، كذلك فان القانون ـ وعلى ما تقضى به المادة (١٢٢) من الدستور ـ هو الذى يعين قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والاعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة، كما ينظم حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها، واذ صدر النصان المطعون عليهما فى اطار التفويض المخول للسلطة التشريعية فى مجال تقرير قواعد منح المعاش فان النعى عليهما من هذا الوجه يكون فى غير محله.

وحيث ان النصين المطعون فيهما لا يتعارضان مع اى حكم من أحكام الدستور من اوجه اخرى، فانه يتعين الحكم برفض الدعوى فى شقها المتعلق بالطلب الأصلى.

وحيث انه عن الطلب الاحتياطى بتعديل النصين المطعون فيهما على الوجه المبين بصحيفة الدعوى الماثلة، فانه لما كانت المحكمة الدستورية العليا تستمد ولايتها من المادة (١٧٥) من الدستور وكانت الرقابة القضائية التى تباشرها هذه المحكمة على دستورية القوانين واللوائح للتحقق من توافقها او مخالفتها لأحكام الدستور

ولا تخولها التدخل فى مجال عمل السلطة التشريعية بتعديل قوانين اقرتها، والا كان افتئاتا على ولايتها الدستورية، فان الطلب الاحتياطى يخرج بالضرورة عن اختصاص هذه المحكمة الامر الذى يتعين معه الالتفات عنه.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى ، وبمصادرة الكفالة، والزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٣٧ لسنة ٧ ق . د جلسة ٧ / ٣ / ١٩٩٢)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٤ فى ٢ / ٤ / ١٩٩٢)

قاعدة رقم (٨٤)

المبدأ (٢٣٠) دستور ــ الاصل فى نصوص الدستور انها تمثل القواعد والاصول التى يقوم عليها نظام الحكم فى الدولة.

(٢٣١) تأمين اجتماعى ــ قرار رئيس الجمهورية بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ بسريان قانون التامين الاجتماعى على العاملين المصريين بالهيئة العربية للتصنيع ــ عدم دستورية هذا القرار.

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ــ تتحصل فى ان المدعين بعد ان انتهت خدمتهم بالقوات المسلحة باحالتهم الى التقاعد واستحقوا عن عملهم بها معاشاتهم العسكرية التحقوا بالهيئة العربية للتنصنيع وعملوا بشركاتها وظلوا يجمعون بين رواتبهم من هذه الهيئة ومعاشاتهم العسكرية التى استحقوها طبقا للقانون رقم ٩٠ لسنة

١٩٧٥ الى ان صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ الذى نص فى مادته الاولى على الغاء المادة (١٨) من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٧٦ فى شأن حصانات وامتيازات الهيئة العربية للتصنيع والاتفاقيات المبرمة وفقا لها وفى مادته الثانية على ان تسرى على العاملين بهذه الهيئة ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، فأقاموا الدعوى رقم ٨٥ لسنة ٣٥ قضائية امام محكمة القضاء الادارى طالبين الحكم بالغاء القرار بقانون المشار اليه واعتباره، كأن لم يكن، واذ قضت هذه المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، فقد اقاموا الدعوى رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ برية والدعاوى المضمومة اليها امام اللجنة القضائية لضباط القوات البرية طالبين ان ترد اليهم معاشاتهم العسكرية من تاريخ قطعها فى ١ يونيه سنة ١٩٨٠، كما دفعوا بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠، واذ قدرت اللجنة جدية هذا الدفع وحددت لذلك ميعادا لا يجاوز ثلاثة اشهر لرفع الدعوى الدستورية، فقد اقاموا الدعوى الماثلة.

وحيث ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ بسريان قانون التأمين الاجتماعى على العاملين المصريين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها ينص فى مادته الاولى على ان : " تلغى المادة (١٨) من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه والاتفاقيات المبرمة وفقا لها " وينص فى مادته الثانية على ان : " تسرى على العاملين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها احكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. ويختص صندوق التأمينات الذى تديره الهيئة العامة للتأمين والمعاشات بالتأمين على العاملين المشار اليهم". وينص فى مادته

الثالثة على ان : " تسرى أحكام المادة (٩٩) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ على اصحاب المعاشات العسكرية المعينين بالجهات المشار اليها فى المادة السابقة. وفى حالة اختيار ضم مدة الخدمة العسكرية لمدة الخدمة المدنية طبقا لحكم المادة (٣٦) من قانون التأمين الاجتماعى يعفى صاحب المعاش من رد المعاشات التى صرفت اليه وفقا لأحكام اتفاقية التأمينات الاجتماعية المشار اليها". وينتهى فى مادته الرابعة والأخيرة الى النص على نشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية وان تكون له قوة القانون وان يعمل به من تاريخ نشره.

وحيث ان مؤدى نص المادة الاولى من القرار بقانون المطعون فيه، الغاء المادة (١٨) من قانون حصانات وامتيازات الهيئة العربية للتصنيع الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٧٦ والاتفاقيات المبرمة وفقا لها، ومن ثم الغاء اتفاقية التأمينات الاجتماعية المعقودة بين جمهورية مصر العربية والهيئة العربية للتصنيع بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٧٦ وكانت تنص فى مادتها التاسعة على ان " المؤمن عليهم الذين يتقاضون معاشات وقت بدء عملهم بالهيئة العربية للتصنيع وفقا لقانون غير قانون التأمين يستمرون فى صرف معاشهم وفقا لقوانين التأمين والمعاشات التى كانوا يخضعون لها". كما ان ما قررته المادة الثالثة من القرار بقانون المطعون عليه من سريان حكم المادة (٩٩) من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ على اصحاب المعاشات العسكرية المعينين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها مؤداه انه " اذا عين صاحب معاش فى الجهاز الادارى للدولة او وحدات الادارة المحلية او الهيئات والمؤسسات العامة او وحدات القطاع العام اوقف صرف معاشه طوال مدة استخدامه اعتبارا من تاريخ استلامه العمل".

وحيث ان من بين ما ينعاه المدعون على قرار رئيس

الجمهورية بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه خروجه على نطاق التفويض المخول لرئيس الجمهورية بمقتضى احكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ بتوفيض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون ، قولا بأن القرار بقانون المطعون عليه صدر لتنظيم التأمينات الاجتماعية للعاملين فى الهيئة العربية للتصنيع مستندا فى ذلك الى القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ الذى عين الموضوعات التى يجرى التفويض فيها وحصرها فى التصديق على الاتفاقيات الخاصة بالتسليح وفى اصدار قرارات لها قوة القانون فيما يتعلق باعتمادات التسليح والاعتمادات الأخرى اللازمة للقوات المسلحة، ومن ثم يكون هذا التفويض قد استبعد من نطاقه موضوع القرار بقانون المطعون عليه، وبالتالى جاء هذا القرار بقانون مجاوزا حدود التفويض المخول لرئيس الجمهورية ومنتزعا جانبا من الولاية التشريعية لمجلس الشعب دون سند من الدستور وبالمخالفة لأحكام المادتين (٨٦) ، (١٠٨) منه.

وحيث ان هذا النعى فى محله، ذلك ان الاصل فى نصوص الدستور وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ انها تمثل القواعد والأصول التى يقوم عليها نظام الحكم فى الدولة، وهى باعتبارها كذلك تتبوأ الصدارة بين قواعد النظام العام التى يتعين احترامها والعمل بموجبها باعتبارها اسمى القواعد الآمرة وأحقها بالنزول على أحكامها. واذ كان الدستور قد حدد لكل سلطة عامة وظائفها الأصلية وما تباشره من اعمال آخرى لا تدخل فى نطاقها، بل تعد استثناء يرد على اصل انحصار نشاطها فى المجال الذى يتفق مع طبيعة وظائفها، وكان الدستور قد حصر هذه الاعمال الاستثنائية وبين بصورة تفصيلية قواعد ممارستها، تعين على كل سلطة فى مباشرتها لها ان تلتزم حدودها الضيقة، وان تردها الى ضوابطها الدقيقة التى عينها الدستور، والا وقع عملها مخالفا لأحكامه.

وحيث ان الدستور اختص السلطة التشريعية بسن القوانين وفقا لأحكامه، فنص فى المادة (٨٦) منه على ان يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ويقر السياسة العامة للدولة، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وذلك كله على الوجه المبين فى الدستور. وكان الدستور بتحديده لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، قد عين لكل منها التخوم والقيود الضابطة لولايتها بما يحول دون تدخل احداها فى اعمال السلطة الأخرى او مزاحمتها فى ممارسة اختصاصاتها التى ناطها الدستور بها، متى كان ذلك، وكان الاصل ان تتولى السلطة التشريعية بنفسها مباشرة الوظيفة التى اختصها الدستور بها واقامها عليها، الا ان الدساتير المصرية جميعها كان عليها ان توازن ما يقتضيه الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من تولى كل منهما لوظائفها فى المجال المحدد لها اصلا، بضرورة الترخيص للسلطة التنفيذية ممثلة فى رئيس الجمهورية فى ان تمارس عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية جانبا من الوظيفة التشريعية تمكينا لها من تنظيم مسائل بعينها تكون إقدر على مواجهتها بتدابير تقتضيها المرونة تارة ، والسرعة والسرية والحسم طور آخر. ولقد كان النهج الذى التزمته الدساتير المصرية على اختلافها وعلى ضوء موجبات هذه الموازنة ـــ هو تخويلها السلطة التنفيذية ـ وبناء على تفويض من السلطة التشريعية فى احوال بذاتها تفرضها الضرورة وتمليها الأوضاع الاستثنائية ـــ رخصة تشريعية فى حدود ضيقة لا تتخلى السلطة التشريعية بموجبها عن ولايتها فى مجال سن القوانين، ولا ينفلت بها زمام هذا الاختصاص من يدها، وانما تتقيد ممارسة هذه الرخصة الاستثنائية بقيود وضوابط تكفل انحصارها فى المجال المحدد لها وبما لا يخرجها عن الأغراض المقصودة منها باعتبار ان الاختصاص المخول للسلطة التنفيذية فى نطاق التفويض الممنوح لها

لا يعدو ان يكون استثناء من اصل قيام السلطة التشريعية على مهمتها الأصلية فى المجال التشريعى ، بما مؤداه ان القيود والضوابط التى احاط الدستور بها مباشرة السلطة التنفيذية لهذه الرخصة الاستثنائية غايتها ان تظل الولاية التشريعية. وكمبدأ عام - فى يد السلطة الأصلية التى اقامتها هيئة الناخبين لممارستها، وان يكون مرد الأمر دائما الى الشروط التى فرضها الدستور لجواز التفويض فى بعض مظاهر هذه الولاية سواء تعلق الأمر بمناسبة التفويض او بمحله، او بمدته، او بالرقابة على كيفية تنفيذه. وتوافر هذه الشروط مجتمعة هو مناط مباشرة السلطة التنفيذية لهذا الاختصاص الاستثنائى واليها تمتد الرقابة التى تباشرها هذه المحكمة على دستورية القوانين واللوائح للتحقق من قيامها فى الحدود التى رسمها الدستور لها، ولضمان الا تتحول هذه الرخصة التشريعية - وهى من طبيعة استثنائية الى سلطة تشريعية كاملة ومطلقة لا قيد عليها ولا عاصم من جموحها وانحرافها. وشروط التفويض هذه هى التى عنى الدستور القائم ببيانها وتفصيل احكامها فى المادة (١٠٨) منه التى تنص على ان لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية، وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية أعضائه ان يصدر قرارات لها قوة القانون . ويجب ان يكون التفويض لمدة محدودة، وان تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التى يقوم عليها ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب فى اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، فاذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق عليها المجلس زال ما كان لها من قوة القانون. وبذلك يكون الدستور قد اجاز التفويض التشريعى وخوله لرئيس الجمهورية فى اطار ضابط عام هو ألا ينطوى التفويض على نقل الولاية التشريعية بأكملها او فى جوانبها الأكثر أهمية من الهيئة النيابية الى السلطة التنفيذية او التنازل عنها بانابة جهة اخرى فى ممارستها. وفى اطار

هـذا الضـابط العـام حـدد الدسـتور " مناسـبة التفويض " فحصرها فى قيـام الضـرورة والاوضـاع الاسـتثنائية التـى تـدور معهـا علـة اقـراره، وحـرص امعانـا فـى الحيطـة علـى ان تكـون موافقـة السـلطة التشـريعية علـى قـانون التفويـض بالأغلبيـة الخاصـة التـى تطلهـا ممثلـة فـى ثلثـى أعضائها لضمان بأن يظل التفويض فى حدود ضيقة لا تفريط فيها، وان يكـون قـراره مرتبطـا بدواعيـه الضاغطـة مـبررا بهـا مسـتندا اليهـا، وعهـد الى السـلطة التشـريعية بـان تعـين بنفسـها " محل التفويض " فى قانونـه وذلـك مـن خـلال تحديدهـا القـاطع للمسـائل التـى يتناولهـا وأسـس تنظيمهـا لتقيـد السـلطة التنفيذيـة بنطـاق التفويـض ولا تجاوزه الى غـير المسـائل التـى يشملهـا فـى موضوعـه ، وجعـل التفويض " موقوتـا بميعـاد معلـوم" محـددا سـلفا او قـابلا للتعين كـى يمثـل هـذا الميعـاد حـدا زمنيـا لا يجـوز ان تتخطـاه السـلطة التنفيذيـة فـى ممارسـتها لاختصاصهـا الاسـتثنائى والا انطـوى عملهـا علـى اقتحـام للولايـة التشـريعية التـى اختـص الدسـتور بهـا الهيئـة النيابيـة الأصليـة، وهـو مـا عززه الدستور حين أقام من السلطة التشريعية ـ التى جعل الدستور زمـام اقـرار القوانـين وتعديلهـا والغائهـا بيدهـا ـ رقيبـا علـى " مجاوزة السـلطة التنفيذيـة لحـدود التفويـض او التزامهـا بأبعـاده". وذلـك بمـا اوجبتـه المـادة (١٠٨) مـن الدسـتور مـن ان تعـرض علـى السـلطة التشـريعية التدابـير التـى اتخذهـا رئيـس الجمهوريـة اعمـالا لقـانون التفويـض وذلـك فـى اول جلسـة تدعـى اليهـا بعـد انتهـاء مدتـه، فاذا لم تعـرض علـى السـلطة التشـريعية او عرضـت ولم تقرهـا، زال مـا كـان لهـا مـن قـوة القـانون. وكـل ذلـك ضمانـا لممارسـة هـذا الاختصـاص الاسـتثنائى فـى حـدود القيـود التـى عينهـا الدسـتور حصـرا لنطاقـه وضبطا لقواعده.

وحيـث انـه متـى كـان مـا تقـدم، وكـان مـا تصـدره السـلطة التنفيذيـة مـن قـرارات لهـا قـوة القـانون بمجـاوزة بهـا محـل التفويـض

لخروجها عن نطاق الموضوعات التى يجرى فيها، تقع مخالفة للدستور لافتئاتها على ولاية السلطة التشريعية، وكان البين من احكام القرار بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ المطعون فيه ــ انها تقرر سريان احكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على العاملين المصريين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها، وكانت هذه الهيئة وفقا لاتفاقية تأسيسها متمتعة بالشخصية القانونية وتوخى انشاؤها قيام قاعدة صناعية عربية تكفل اقامة وانماء وتطوير الصناعات المتقدمة وتحقيق المصالح المشتركة للدول العربية المساهمة فيها على اسس فنية واقتصادية سليمة وذلك كله على الوجه المبين فى نظامها الاساسى، وكان افصاح المملكة العربية السعودية ودولة الامارات العربية المتحدة ودولة قطر عن ادارتها الانسحاب من عضوية الهيئة، قد أعقبه صدور قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٩ لمواجهة هذه الاوضاع الطارئة فنص هذا القرار بقانون على ان تظل الهيئة متمتعة بالشخصية الاعتبارية وفقا للأحكام المقررة فى قانون مركزها ومقرها، كما تظل متمتعة باختصاصاتها وسلطاتها ومزاياها وحصاناتها التى كانت مقررة لها مع استمرارها فى مزاولة نشاطها واستيفاء حقوقها والوفاء بالتزاماتها، وكان القرار بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ المطعون عليه قد انطوى فى مادتيه الاولى والثالثة على الغاء القاعدة التى كانت تقرر الحق فى الجمع بين مرتب الوظيفة فى الهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها وبين المعاش العسكرى المستحق قبل التعيين فيها، وكان هذا القرار بقانون ــ وعلى ما اوردته ديباجته بصريح عبارتها ــ قد صدر استنادا الى أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ بتفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون، وليس ثمة دليل فى الاوراق على ان رئيس

الجمهورية اصدره بناء على قانون آخر، وكانت المادة الاولى من القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ قاطعة فى ان التفويض الصادر عن السلطة التشريعية وفقا لأحكامه تحدد موضوعه فى التصديق على الاتفاقيات الخاصة بالتسليح وفى اصدار قرارات لها قوة القانون فيما يتعلق باعتمادات التسليح، والاعتمادات الأخرى اللازمة للقوات المسلحة، وكان قانون التفويض المشار اليه قد صدر لاعتبارات افصحت عنها المذكرة الايضاحية حاصلها " أن الأمر بالنسبة الى اتفاقيات التسليح يقتضى وفقا لنص المادة (١٥١) من الدستور الحصول على موافقة مجلس الشعب ، وتصديقه عليها، كما ان رفع تكاليف التسليح بالزيادة عما هو وارد بالموازنة العامة للدولة يقتضى وفقا لنص المادة (١١٦) من الدستور العرض على مجلس الشعب للحصول على موافقته التى يجب وفقا للدستور ان تصدر بقانون، وانه على ضوء هذه الاحكام وماتقتضيه دواعى السرية الواجبة عند ابرام اتفاقيات التسليح، وكذلك عند النظر فى اعتمادات التسليح، ولانه من غير الملائم عرض المشروعات الخاصة بذلك ومناقشتها علانية، فقد أعد مشروع القانون المرافق". لما كان ذلك. وكانت الموضوعات التى جرى بها التفويض الصادر بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٧٢ قد حددتها السلطة التشريعية على الوجه السالف بيانه فى نطاق صلاحياتها الدستورية، استجابة من جانبها لدواعى السرية المحيطة بها، وكان موضوع القرار بقانون المطعون عليه منبت الصلة بها، ولا ينزل منزلة المسائل التى تعلق بها قانون التفويض سواء من حيث طبيعتها او اهميتها، فان القرار بقانون المطعون عليه يكون قد جاوز نطاق التفويض وصدر بالتالى غير مستند لأحكامه منتزعا جانبا من الولاية التى تملكها السلطة التشريعية وفقا لأحكام الدستور ومخالفا من ثم للمادتين (٨٦) ، (١٠٨) منه. ولا محاجة فى القول بأن القرار بقانون المطعون فيه قد

صدر ارتكانا الى أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٤ وفى حدود احكامه، ذلك ان ما نص عليه هذا القانون من تفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون بالتصديق على الاتفاقيات المتعلقة بمشروعات الانتاج الحربى، وكذلك اصدار قرارات لها قوة القانون بالأحكام الخاصة بكل مشروع منها ـ غايته ـ وعلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون ـ تنفيذ ما تقتضيه استراتيجية التصنيع الحربى من اقامة صناعة حربية متطورة فى اطار مشروعات الانتاج الحربى التى تنفرد بطبيعتها الخاصة بالنظر الى سريتها وحساسيتها وأهميتها للأمن القومى وعدم ملاءمة عرضها ومناقشتها علانية وبمراعاة تنظيمها دون تقيد بأحكام قانون استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة ـ وهى أغراض لا يتصل بها القرار بقانون المطعون عليه. ولا يمكن حمله عليها او اعتباره مدخلا اليها، بما مؤداه مجاوزة ذلك القرار بقانون ـ وقد صدر فى شأن يتعلق بالتأمينات الاجتماعية للعاملين بالهيئة العربية للتصنيع ـ حدود التفويض الصادر عن السلطة التشريعية. وبطلانه بتمامه تبعا لسقوط احكامه بأكملها.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٠ بسريان قانون التأمين الاجتماعى على العاملين المصريين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الانتاجية والشركات التى تساهم فيها، وألزمت الحكومة المصروفات، ومبلغ مائة جنيه مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٢٥ لسنة ٨ ق . د جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٩٢).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٣ فى ٤ / ٦ / ١٩٩٢)

قاعدة رقم (٨٥)

المبدأ (٢٣٢) تأمينات اجتماعية ـ عدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المعدل لأحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وسقوط المادة الثانية منه لنصها على سريان احكامه اعتبار من ١ / ٧ / ١٩٨٧.

(٢٣٣) تفسير ـ تفسير النصوص التشريعية لا يجوز ان تكون موطئا الى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها ـ عدم تناول التفسير تعديل مراكز قانونية توافرت مقوماتها واكتمال تكوينها قبل صدور قرار التفسير .

(٢٣٤) تفسير ـ المجال الطبيعي له ـ الوقوف على المقاصد الحقيقية التي توختها السلطة التشريعية من وراء اقرارها للنصوص القانونية .

(٢٣٥) تفسير ـ لا يجوز ان يتخذ التفسير التشريعي ذريعة لتصويب اخطاء وقع المشرع فيها أو لمواجهة نتائج لم تكن قد قدر عواقبها حق قدرها حين أقر النصوص القانونية المتصلة بها .

(٢٣٦) معاش ـ الحق في المعاش يكون التزاما على الجهة التي تقرر عليها مترتبا عليها بقوة القانون .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١١٢١ لسنة ١٩٨٩ عمال كلى الاسكندرية ـ بعد أن استنفذ طريق التظلم أمام لجنة فحص المنازعات الناشئة عن

تطبيق قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ـ طالبا الحكم بالزام المدعى عليهما الأول والثانى بصفتهما متضامين بتعديل معاش الأجور المتغيرة المستحق له اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٨٧ الى مبلغ ١٦١٫٨٨٥ جنيها شهريا ، وبأن يؤديا له مبلغ ٣٨٩٢٫٨١٢ جنيها قيمة متجمد معاش الأجور المتغيرة المستحق له عن المدة من أول يولية ١٩٨٧ حتى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٨٩ ، بخلاف ما يستجد من معاش شهرى عن الأجور المتغيرة بواقع ١٦١٫٨٨٥ جنيها شهريا اعتبار من أول نوفمبر سنة ١٩٨٩، مع الزامهما المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ، وبعد أن قضت المحكمة الابتدائية بجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٩٠ برفض الدعوى ، طعن فى حكمها أمام محكمة استئناف الاسكندرية بالطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٤٦ قضائية . وأثناء نظره ، دفع بعدم دستورية القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ . واذا قدرت محكمة الاستئناف جدية هذا الدفع ، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية ، فقد أقام الدعوى الماثلة .

وحيث ان البين من تقصى نصوص قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، أنه لم يكن يقرر للمؤمن عليه ـ وقت العمل به اعتبار من أول سبتمبر ١٩٧٥ ـ معاشا عن أجره المتغير فى الحالة المنصوص عليها فى البند (١) من المادة (١٨) منه المتعلقة باستحقاق المعاش عند انتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظيف المعامل به ، أو لبلوغه سن الستين بالنسبة للمؤمن عليهم المنصوص عليهم بالبندين ب ، ج من المادة ٢ من ذلك القانون . ثم تقرر للمؤمن عليه لأول مرة معاشا عن أجره المتغير بمقتضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وذلك اعتبارا من الأول من أبريل سنة

١٩٨٤ امتدادا للحماية التأمينية لتشمل كامل أجر المؤمن عليه بعناصره المختلفة ، فنصت المادة ١٨ مكررا المضافة بهذا القانون على أن " يستحق المعاش عن الأجر المتغير أيا كانت مدة اشتراك المؤمن عليه عن هذا الأجر وذلك متى توافرت فى شأنه احدى حالات استحقاق المعاش عن الأجر الأساسى ..... " . وبتاريخ ٢٧ يوليو سنة ١٩٨٧ ، صدر القانون رقم ١٠٧ سنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى ، ونص فى مادته الأولى على أنه :

" اذا قل معاش المؤمن عليه عن أجر اشتراكه المتغير المستحق فى الحالة المنصوص عليها فى البند ١من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ عن ٥٠ ٪ من متوسط أجر تسوية هذا المعاش ، رفع الى هذا القدر متى توافرت الشروط الأتية :

(أ) أن يكون المؤمن عليه مشتركا عن الأجر المتغير فى ١ / ٤ / ١٩٨٤ ومستمرا فى الاشتراك عن هذا الأجر حتى تاريخ انتهاء خدمته .

(ب) أن يكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الأجر الأساسى مقدراها ٢٤٠ شهرا على الأقل .

وفى تطبيق حكم هذه المادة يحسب معاش عن المدة المحسوبة فى مدة الاشتراك عن الأجر المتغير وفقا للمادة ٣٤ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه ، ويضاف الى المعاش المنصوص عليه فى الفقرة السابقة " . وقضت مادته الثانية بأن يكون الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير ٢٠ ٪ من مجموع المعاش والزيادات المستحقة

عن الأجر الأساسى بالنسبة الى المؤمن عليه الموجود بالخدمة فى ١ / ٧ / ١٩٨٧ وتوافرت فى شأنه احدى حالات استحقاق المعاش لبلوغ سن الشيخوخة أو الفصل بقرار من رئيس الجمهورية أو لالغاء الوظيفة أو للعجز أو للوفاة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى المشار اليه خلال فترة تنتهى حتى ٣٠ / ٦ / ١٩٩٠ - مدت بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ - الى ٣٠ / ٦ / ١٩٩٣ . وقد عمل بهذه النصوص اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٨٧ بالتطبيق للمادة السابعة عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه . وبتاريخ ٥ يناير سنة ١٩٩١ صدر القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ - موضوع الطعن الماثل - بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، ونص فى مادته الأولى على أن يضاف الى المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فقرة أخيرة نصها الأتى : " ولا تسرى أحكام هذه المادة الا على المؤمن عليه الموجود بالخدمة فى أول يوليه سنة ١٩٨٧ والذى لم تتوافر فى شأنه حتى ٣٠ يونيه سنة ١٩٨٧ شروط استحقاق المعاش وفقا لأحكام تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة فى القانون المشار اليه " . ونص فى المادة (٢) على أن " ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل بها اعتبارا من أول يوليه سنة ١٩٨٧ " .

وحيث ان المدعى ينعى على القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ المطعون فيه اخلاله بمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور ، وذلك على سند من أن المراكز القانونية فيما يتعلق بالحق فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير الذى قررته المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، هى

مراكـز متماثلـة بالنسبة الى كـل مـن توافـرت فيـه شروطها . واذ جاء القانون المطعون فيه منطويا على تفرقه فى المعاملة بين أصحاب هذه المراكـز القانونيـة بـأن قصـر الحـق فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير على الموجوديـن فـى الخدمـة فـى أول يوليـه ١٩٨٧ دون أولئك الذين أحيلـوا الى التقـاعد قبـل هـذا التـاريخ ، فانـه يكـون قـد تضمـن تفرقـة تحكميـة بـين أفـراد هـاتين الطـائفتين لا تقـوم علـى أسـس واقعيـة ولا تتفـق مـع العدالـة ، كمـا تخـالف مفهـوم التضـامن الاجتمـاعى الـذى اعتـبره الدسـتور مـن مقومات المجتمع على ما نصت على ذلك المادة (٧) منـه ، بالاضافـة الى تعارضهـا مـع نظـام التـأمين الاجتمـاعى ومبادئـه . فضـلا عـن أن القـانون المطعـون فيـه فيـه عـدوان علـى الحـق فـى الحـد الأدنى لمعاش الأجر المتغير بعد أن ثبت دينا فى ذمة الجهة الملتزمـة بأدائـه ، وهـو يعـوق كذلـك مباشـرة القضـاء لولايتـه بضمـان الحـق الـذى كفلـه القـانون بالنسبة الى من أحيلوا الى التقاعد قبل أول يوليـو سـنة ١٩٨٧ مسـتوفين للشـروط التـى تطلبهـا ، وهـو مـا يخـل بحـق الملكيـة واسـتقلال السـلطة القضـائية ، ويعـد تدخـلا فـى شئـون العدالـة ، وذلـك بالمخالفـة للمـواد ١٧ ، ٣٤ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ١٦٦ من الدستور .

وحيـث ان نظـام التـأمين الاجتمـاعى الصـادر بالقـانون رقـم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يشـمل التـأمين ضـد مخـاطر بذاتهـا تنـدرج الشـيخوخة والعجـز والوفـاة تحتها،وكـان مـن المسـلم فـى تطبيـق أحكـام هـذا القانون أن كلمة "المؤمن عليه" يقصد بها العامل الذى تسرى عليه أحكـام ذلـك القـانون ويفيـد مـن المزايـا التأمينيـة التى نص عليها عند تحقـق الخطر المؤمن منه ، سواء أكان من العاملين المدنيين بالدولة أو هيئاتهـا أو مؤسسـاتها العامـة أو وحـداتهـا الاقتصاديـة أو غيرهـا مـن وحـدات القطـاع العـام الاقتصاديـة ، أم كـان مـن العـاملين الخـاضعين لأحكـام قـانون العمـل بالشـروط التـى نـص عليهـا قـانون التـأمين

الاجتماعي . وذلك أن محل التأمين أو العنصر الجوهرى فيه - جماعيا كان هذا التأمين أم فرديا - هو تحقق الخطر المؤمن منه . بل ان التأمين من هذا الخطر لمواجهة آثاره بعد وقوعها ، هو الدافع الى التأمين أيا كانت الجهة التى تنظم عملية توزيع المخاطر وتشتيتها بين المؤمن عليهم . وما التأمين الاجتماعى الا صورة من صور التأمين ، تقوم الدولة فيها بدور المؤمن . وقد فصل قانون التأمين الاجتماعى قواعد هذا النظام ونطاق سريان أحكامه وحدد الصناديق التأمينية التى توفر لمختلف صور التأمين ما يتصل بها من الحقوق المالية . فقرر بصريح مادته السابعة عشرة أن المشمولين بتأمين الشيخوخة مؤمن عليهم ، وأن مقابل التأمين بالنسبة اليهم يتكون من عدة عناصر من بينها الحصة التى يلتزمون بأدائها من أجورهم سواء أكان الأجر أساسيا أم كان أجرا متغيرا . وأبان كذلك بمادته الثامنة عشرة عن أن المعاش يستحق بانتهاء خدمة " المؤمن عليه " لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به .

وحيث انه متى كان ذلك ، وكان قد تقرر أصل الحق فى المعاش عن الأجر المتغير بمقتضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ . بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ امتدادا للحماية التأمينية لتشمل أجر المؤمن عليه بمختلف عناصره ، وكان ما تغياه المشرع بذلك هو أن يوفر للمؤمن عليه معاشا مناسبا مقاربا لما كان يحصل عليه من أجر أثناء مدة خدمته ، يفى باحتياجاته الضرورية بعد بلوغ سن التقاعد التى يتحقق عندها الخطر المؤمن منه ، فان عبارة " المؤمن عليه " التى تضمنتها المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه - قبل تعديلها - لا يجوز قصرها على فئة بذاتها من المحالين الى التقاعد هى تلك التى تكون فى الخدمة فى الأول من يوليو

١٩٨٧ . ذلـك أن المـادة الأولى مـن القـانون رقـم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ تقـرر الحـق فـى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير للمؤمن عليه بتوافر شروط ثلاث : أولها ـ أن تكون خدمة العامل قد انتهت فى الحالـة المنصـوص عليهـا فـى البنـد ١ مـن المـادة ١٨ مـن قـانون التأمين الاجتمـاعى الصـادر بالقـانون رقـم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وهـى انتهـاء خدمـة المؤمـن عليـه لبلوغ سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعـامل بـه أو لبلوغـه سـن الستين بالنسبة للمؤمن عليهـم المنصـوص عليهم بالبندين ب ، ج من المادة ٢ من قانون التأمين الاجتماعى .

ثانيهـا ـ أن يكـون المؤمـن عليـه مشـتركا عـن الأجر المتغير فى ١ / ٤ / ١٩٨٤ ومستمرا فـى الاشـتراك عـن هـذا الأجر حتى تاريخ انتهـاء خدمتـه . ثالثهـا ـ أن يكـون للمؤمـن عليـه فـى تـاريخ توافـر واقعـة استحقاق المعـاش مـدة اشـتراك فعليـة عـن الأجـر الأساسـى مقدارهـا ٢٤٠ شـهرا علـى الأقـل . متـى كـان ذلـك ، وكـان مـن المقـرر أنـه فـى مجـال استظهار المقـاصد التـى رمـى المشـرع الى بلوغهـا مـن وراء اقـراره حكمـا معينـا ، فـان العبـارة التـى صـاغ المشـرع بهـا النـص التشـريعى ـ فـى سياقهـا ومحـددة علـى ضـوء طبيعـة الموضـوع محـل التنظيـم التشـريعى والأغـراض التـى يتوخاهـا ـ هـى التـى يتعـين التعويـل عليهـا ابتـداء ، ولا يجـوز العـدول عنهـا الى سواها الا اذا كان التقيـد بحرفيتهـا ينـاقض أهدافـا واضحـة مشروعة سعى اليها المشرع ، وكـان استقراء الشـرطين الثـانى والثـالث اللـذان علـق عليهمـا القـانون رقـم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ـ قبـل تعديـل مادتـه الأولى ـ استحقاق المحـالين الى التقـاعد الحـد الأدنـى لمعـاش الأجـر المتغير ، يـدل علـى أن مـدة الاشـتراك عـن هـذا الأجر يعتد فى حسابهـا بزمـن معين نهـايته " واقعة انتهاء الخدمة " وأن مدد الاشتراك عن الأجر الأساسى يجب ألا تقـل عـن فـترة زمنيـة محـددة " فـى تـاريخ توافـر واقعـة استحقاق المعـاش " وكـان ليـس ثمـة دليـل مـن عبـارة النـص علـى أن

هـاتين الواقعتـين كلتاهمـا ـــ واقعـة انتهـاء الخدمـة وواقعـة استحقاق المعـاش ـــ متراخيتـان الى الأول مـن يوليـو ١٩٨٧ ، فـان قصـر الحق فى الحـد الأدنـى لمعاش الأجـر المتغير علـى هـؤلاء الموجوديـن فـى الخدمـة فـي هذا التاريخ ، ولا يعدو أن يكون حملا للمادة الأولى من القـانون رقـم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ـــ قبـل تعديلهـا ـــ علـى شروط لا تتضمنه . وآيـة ذلـك أن كلمـة " المؤمـن عليـه " فـى جميع مواضعهـا مـن هـذه المـادة قـد ورد لفظهـا عامـا دون تخصيص ، مطلقـا دون تقييـد بمـا مـؤداه انصرافهـا علـى سـبيل الشـمول والاسـتغراق الى كـل الأفـراد الذيـن يندرجـون تحتهـا ، ذلـك أن العـام لا يخصـص الا بدليـل ولا يقيـد المطلـق الا بقرينـة . وبانتفائهمـا لا يجـوز اسباغ معنـى آخـر علـى النـص التشـريعى ، والا كـان ذلـك تـأويلا غـير مقبول ، والتفافا حـول المصلحـة الاجتماعيـة التـى تظـاهر النصـوص التشـريعية جميعها ، وتعتـبر هدفـا نهائيـا لهـا . وقوامهـا فـى الطعـن المـاثل توفـير الأمـن والطمأنينة لهؤلاء الذين تحقق خطر الشيخوخة بالنسبة اليهم ، وذلك بضمـان حـد أدنـى لمعاشـاتهم عن الأجور المتغيرة لا يجوز النزول عنه بحـال . ولازم ذلـك ومقتضـاه أن مفهـوم " المؤمـن عليـه " فـى تطبيـق أحكـام المـادة الأولى مـن القـانون رقـم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ ـــ قبـل تعديلهـا بالمـادة الأولى مـن القـانون المطعـون فيـه ـــ ينصـرف الى كـل مـن تعـرض لخطـر الشـيخوخة من المؤمن عليهم ، سواء كان قد بلغ سـن التقـاعد قبـل العمـل بالقـانون رقـم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ ، أم كـانت خدمتـه قـد انتهـت بعـد نفـاذه . وحيث انه متى كان ذلك ، وكـان مـن المسلم أنـه اذا توافرت فى المؤمن عليه ـ محددا على هذا النحـو ـــ الشـروط التـى تطلبتهـا المـادة الأولى من هذا القانون ـ قبل تعديلهـا ـــ لاستحقاق الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير ، فان مركزه القـانونى بالنسـبة الى هـذا المعـاش يكـون قـد استقر بصفة نهائية . ولا يجـوز مـن بعـد التعديـل فـى العنـاصر التى قام عليها . ذلك أن التغيير

فيها بعد اكتمالها ليس الا هدما لوجوده ، واحداثا لمركز قانونى جديد يستقل عن المركز السابق الذى نشأ مستوفيا لشرائطه بما يخل بالحقوق التى رتبها بانكار موجباتها . ولئن كان الدستور قد فوض السلطة التشريعية فى مادته الثانية والعشرين بعد المائة ــ فى أن تقرر القواعد التى يتحدد الحق فى المعاش على ضوئها . الا أن الشروط التى يفرضها المشرع لقيام حق من الحقوق ، تعتبر من عناصره ، بها ينهض سويا على قدميه ، ولا يتصور وجــوده بدونها ، ولا أن يكتمل كيانه فى غيبتها . ومن ثم تنعزل هذه الشروط عن الحق الذى تولد عنها ، لأنها من مقوماته . ولا يتم وجوده الا مرتبطا بها ، بما مؤداه امتناع التعديل فيها بعد نشوء الحق مستجمعا لها ، والا كان ذلك نقضا للحق بعد تقريره . وهو ما ينحل الى مصادرته على خلاف أحكام الدستور التى تبسط حمايتها على الحقوق الشخصية جميعها باعتبار أن لها قيمة مالية لا يجوز الانتقاص منها ، ولا كذلك الشروط التى تكون الارادة ــ صريحة كانت أم ضمنية ــ مصدرا لها ، اذ يجوز أن تعدلها الادارة التى أنشأتها . وهى كذلك أمر عارض يدخل على الحق بعد تمام وجوده وتكامل عناصره ، ليغدو بعدئذ ، حقا موصوفا . ومن ثم تكون هذه الشروط مضافة الى الحق بعد تكوينه ، ومن المتصور أن يوجد الحق بدونها .

وحيث ان القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ المطعون فيه قد صدر بمقولة أنه تشريع مفسر لأحكام المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وأن الغرض من اصداره ــ وعلى ما يبين من تقرير لجنة القوى العاملة فى شأن مشروع القانون المطعون فيه ، وهو التقرير الذى نشر فى مضبطة الجلسة السادسة لمجلس الشعب المعقودة فى ٣١ ديسمبر ١٩٩٠ ــ هو

قطع كل جدل حول المقصود بكلمة " المؤمن عليه " . كما أوضحت السيدة وزيرة الشئون الاجتماعية فى مضبطة الجلسة ذاتها أن مشروع القانون المعروض من قبلها لا ينشيء أية قاعدة جديدة ، ولا يمس المراكز القانونية القائمة ، بل هو من قبيل مزيد من التفسير لقصد المشرع فى شأن مفهوم"المؤمن عليه" الوارد فى القانون الأصلى ، وهو القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٩ الذى يحيل اليه القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ آنف البيان متى كان ذلك ، وكان من المقرر أن سلطة تفسير النصوص التشريعية سواء تولتها السلطة التشريعية أم باشرتها الجهة التى عهد اليها بهذا الاختصاص ، لا يجوز أن تكون موطئا الى تعديل هذه النصوص ذاتها بما يخرجها عن معناها أو يجاوز الأغراض المقصودة منها . وبوجه خاص لا تتناول هذه السلطة تعديل مراكز قانونية توافرت مقوماتها وفقا للقانون ــ محدد على ضوء الأرادة الحقيقية للمشرع ــ واكتمل تكوينها بالتالى قبل صدور قرار التفسير ، اذ يعتبر ذلك عدوانا على الحقوق التى ولدتها هذه المراكز وتجريدا لأصحابها منها بعد ثبوتها . وهو ما يجوز أن ينزلق التفسير التشريعى اليه أو يخوض فيه . ذلك أن المجال الطبيعى لهذا التفسير لا يعدو أن يكون وقوفا عند المقاصد الحقيقية التى توختها السلطة التشريعية من وراء اقرارها للنصوص القانونية ، وهى مقاصد لا يجوز توهمها أو افتراضها كى لا تحمل هذه النصوص على غير المعنى المقصود منها ابتداء بل مناطها ما تغياه المشرع حقا حين صاغها . وتلك هى الارادة الحقيقية التى لا يجوز الالتواء بها ، ويفترض فى النصوص القانونية أن تكون كاشفة عنها مبلورة لها. وهى بعد ارادة لا يجوز انتحالها بما يناقض عبارة النص ذاتها أو يعتبر مسخا أو تشويها لها أو نكولا عن حقيقية مراميها أو انتزاعا لبعض ألفاظها من سياقها . كذلك لا يجوز أن يتخذ التفسير التشريعى ذريعة لتصويب أخطاء

وقع المشرع فيها ، أو لمواجهة نتائج لم يكن قد قدر عواقبها حق قدرها حين أقر النصوص القانونية المتصلة بها ، اذ يؤول ذلك الى تحريفها ، ويتمخض عن تعديل لها .

وحيث ان البين من مقارنة أحكام القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى ، بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، أن هذا القانون ــ كما جاء بعنوانه ودل على ذلك بمضمونه ــ لا يتغيا تفسير المقاصد التى توختها المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ، بل رمى الى تعديلها عن طريق اضافة شرط جديد الى الشروط التى تطلبتها لاستحقاق الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير ، هادفا من وراء ذلك الى تقييد أو تضييق مجال تطبيقها لمواجهة متطلبات تمويل هذا المعاش . ومن ثم تكون الأغراض المالية وحدها هى الغاية النهائية التى قصد المشرع ــ باصداره القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ ــ الى بلوغها . وهى بعد أغراض تنافى بطبيعتها حقيقة أبعاد التفسير التشريعى وليس لها من صلة بها . يؤكد ذلك ما قررته وزيرة الشئون الاجتماعية من أن سريان أحكام القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ــ قبل تعديل مادته الأولى ــ على من خرج من الخدمة قبل الأول من يوليو ١٩٨٧ يخل بالأمن والأمان ، وهما لا يتحققان الا من خلال صناديق تقوم على أسس اكتوارية سليمة روعيت فى جميع التعديلات التى تم ادخالها على قوانين التأمين الاجتماعى ويناقضها مثلا مد ميزة بأثر رجعى لأن ذلك سيرتب أضرارا جسيمة بالصناديق يخل باستمرار وفائها بالمزايا التأمينية ويجب بالتالى الحفاظ على مراكزها المالية . واذ كان القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ قد نص فى مادته الأولى على الا تسرى أحكام المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الا على المؤمن عليه الموجود بالخدمة فى أول يوليو سنة

١٩٨٧ والـذى لم تتوافـر فـى شـأنه حتـى ٣٠ يونيـو سـنة ١٩٨٧ شـروط استحقاق المعاش وفقـا لأحكـام تـأمين الشيخوخة والعجـز والوفـاة فـى قـانون التـأمين الاجتمـاعى ، وكـان القـانون رقـم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ــ قبـل تعديـل مادتـه الأولى على النحو المتقـدم ــ لم يعلـق استحقاق الحـد الادنـى لمعـاش الأجـر المتغير على هذا الشرط ، فانـه يكـون شرطا جديـدا يعـدل مـن المراكـز القانونيـة القائمـة قبـل العمـل بـه مقيمـا علـى أنقاضهـا مراكـز قانونيـة جديـدة مختلفـة عنهـا ، وهو ما يجافى طبيعة التفسير التشريعى والأغراض التى يتوخاها .

وحيـث ان موضـوع تنظيـم الحقـوق وان كـان يدخل فى نطاق السـلطة التقديريـة التـى يمارسـها المشـرع وفـق أسـس موضوعيـة ولاعتبـارات يقتضيهـا الصـالح العـام ، الا أن هـذا التنظيـم يكـون مجانبا أحكـام الدستور منافيا لمقاصده اذا تعرض للحقوق التى تناولها سواء باهدارهـا أو بالانتقـاص منهـا . متـى كـان ذلـك ، وكـان القـانون المطعـون فيه قد أكد ــ بعنوانه وحقيقة مضمونه ــ أنه توخى بمادته الأولى تعديـل الشـروط التـى تطلبتهـا المـادة الأولى مـن القـانون رقـم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ لقيام الحق فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير ، مقيـدا بذلـك مـن نطـاق تطبيقهـا ، ومحدثـا تغيـيرا جوهريـا فى عناصر هـذا الحـق ، ومخـلا بالتـالى بـالمركز القـانونى للمؤمـن عليهـم الذيـن عناهم هذا القانون وعلق حقهم فى الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير على استيفاء الشـروط التـى تطلبهـا والتـى يعـد ذلـك القـانون مصدرا مباشـرا لهـا ، وكـان التعديـل فـى هـذا المراكـز ــ الـذى نشـأ مكتمـلا مستوفيا لعناصره جميعهـا قبـل نفـاذ القـانون المطعـون فيـه ــ مؤاده الحتمـى حرمـان فئـة مـن المؤمـن عليهم من المزايا التأمينية التى كفلها لهـم القـانون رقـم ١٠٧ لسـنة ١٩٨٧ قبـل تعديـل مادتـه الأولى ، ويتمخـض بالتـالى عدوانـا علـى حقوقهـم الشـخصية التـى سـعى الدسـتور الى صونهـا ، فـان القـانون المطعـون فيـه يكـون قـد جـاوز

نطاق السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق باقتحام المجال الذى يؤكد جوهرها ، ويكفل فعاليتها .

وحيث ان الدستور وان فوض السلطة التشريعية فى تقرير قواعد منح المعاش ، الا أن من المقرر ــ على ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة ــ أن الحق فى المعاش ــ اذا توافر أصل استحقاقه ــ فانه ينهض التزاما على الجهة التى تقرر عليها مترتبا فى ذمتها بقوة القانون . واذا كان الدستور قد خطا خطوة أبعد فى اتجاه دعم التأمين الاجتماعى حين ناط بالدولة فى مادته السابعة عشرة تقرير معاش يواجه به المواطنون بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم ، فذلك لأن مظلة التأمين الاجتماعى هى التى تكفل بمداها واقعا أفضل يؤمن المواطن فى غده ويرعى موجبات التضامن الاجتماعى التى يقوم عليها المجتمع على ما تقضى به المادة السابعة من الدستور . يؤيد ذلك أن الحقوق التى يكفلها نظام التأمين الاجتماعى بصوره المختلفة لا يقتصر أثرها على ضمان ما يعين أسرة المؤمن عليه على مواجهة التزاماتها الحيوية ، ولكنها فى الوقت ذاته مفترض أولى وشرط مبدئى لاسهام المؤمن عليه فى الحياة العامة والاهتمام بوسائل النهوض بها ومراقبة كيفية تصريف شئونها ، ومتحررا فى ذلك من عثرات النهوض بمسئوليته هذه وهو ما يتحقق بوجه خاص اذا ما نزل المشرع باحتياجاته عن حدودها الدنيا التى لا يجوز التفريط فيها على ما قررته ديباجة دستور جمهورية مصر العربية التى تعتبر مدخلا اليه ، وتكون مع الأحكام التى ينتظمها كلاغير منقسم . BIoc de Constitutionnalite ذلك أن هذه الديباجة ــ التى تسميها بعض الدساتير العربية " بالتوطئة " دلالة على اتصالها بالدستور واندماجها فى أحكامه ــ تؤكد أن مكانة الوطن وهيبته وقوته هى انعكاس لقيمة الفرد وعمله وكرامته ، وأن عزته وطبيعته الانسانية هى الشعاع الذى

هداه ووجهه الى التطور الهائل الذى قطعته البشرية فى اتجاهها نحو مثلها الأعلى .

وحيث ان الدستور أفرد بابه الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة ، وصدره بالنص فى المادة الأربعين منه على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وكان الحق فى المساواة أمام القانون هو مارددته الدساتير المصرية المتعاقبة جميعها باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعى وعلى تقدير أن الغاية التى يتوخاها تتمثل أصلا فى صون حقوق المواطنين وتأمين حرياتهم فى مواجهة صور من التمييز تنال منها،أو تقيد ممارستها . وغدا هذا المبدأ فى جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التى لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة ، والتى لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدستور ، بل يمتد مجال اعمالها الى تلك التى يقررها القانون ويكون مصدرا لها ، وكانت السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق ، لا يجوز بحال أن تؤول الى التمييز بين المراكز القانونية التى تتحدد وفق شروط موضوعية يتكافأ المواطنون من خلالها أمام القانون ، وكان الأصل فى الأحكام هو استلهام روحها ومقاصدها ، وكان لاشبهة فى أن القانون المطعون فيه قصد أن يضيف بمادته الأولى شرطا علق عليه الافادة من الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير هو أن يكون المؤمن عليه موجودا فى الخدمة فى أول يوليو ١٩٨٧ ، وهو شرط لم يكن قائما أو مقررا من قبل بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ سنة ١٩٨٧ ، ولا متصلا بمتطلبات تطبيقها عند اقرارها من السلطة التشريعية ، بل أقحم عليه ، وجاء بالتالى مصادما للأغراض التى توختها وهادما لعلاقات قانونية تتصل بالشخصية المتكاملة للمواطن وبالحدود التى لا يجوز النزول عنها للحق فى الحياة فى اطار من الأمن والطمأنينة ، متبنيا كذلك تمييزا تحكميا منهيا عنه بنص المادة الأربعين من الدستور بين فئتين احداهما تلك التى أحيل أفرادها الى التقاعد اعتبارا من الأول من يوليو ١٩٨٧ وأخراهما تلك التى بلغ أفرادها سن التقاعد قبل ذلك ،دون أن يستند التمييز بين هاتين

الفئتين الى أسس موضوعية ، ذلك أنه اختص الفئة الأولى بحقوق تأمينية حجبها عن الفئة الثانية حال أن الخطر المؤمن ضده قائم فى شأن أفراد هاتين الفئتين ــ وجميعهم مؤمن عليهم ــ وكان يجب ضمانا للتكافؤ فى الحقوق بينهما أن تنتظمها قواعد موحدة لاتقيم فى مجال تطبيقها تمييزا بين المخاطبين بها .

وحيث ان المؤمن عليه الذى انتهت خدمته بالتقاعد قبل أول يوليو ١٩٨٧ ــ وان كان قد أفاد من الزيادة فى المعاش التى تقررت بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ التى تنص على أن تزاد بنسبة ٢٠٪ اعتبارا من أول يوليوا ١٩٨٧ ، المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ وفقا لأحكام قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، الا أن هذه الزيادة ــ وأيا كانت القاعدة التى التزمها المشرع فى طريقة حسابها ــ تنسحب الى كامل المعاش بمختلف عناصره ، وليس من شأنها أن تنحى قاعدة تستقل فى مضمونها عنها ، ويجوز اعمالها الى جانبها ، هى تلك التى أوردها المشرع بالمادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ فى شأن الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير ، بما مؤداه أن لكل من هاتين القاعدتين مجالا تعمل فيه ، وانهما لا تتصادمان بالتالى . وليس ثمة ما يحول بين المشرع وبين أن يعيد النظر فى أحد العناصر التى يتكون المعاش منها لضمان عدم النزول بمبلغ المعاش الذى يقابلها عن حد معين ، ولو كان قد قرر من قبل زيادة تتناول التناصر المختلفة للمعاش وتشملها جميعا . والقول بعدم الاتساق التشريعى بين هاتين الميزتين مردود بأنهما لا تتناقضان على ما سلف البيان . والحرمان من احداهما بعدم قيام موجبها ، لا يعدو أن يكون عدوانا على الحقوق المتولدة عنها . كذلك فان انتفاء التجانس بين النصوص التشريعية فى حالة بعينها لا يشكل ــ فى ذاته ــ مخالفة دستورية يستنهض الفصل فيها ولاية المحكمة الدستورية العليا .

وحيث انه متى كان ذلك ، وكانت الحماية التى أظل بها الدستور الملكية الخاصة لضمان صونها من العدوان وفقا لنص المادة

الرابعة والثلاثين منه لا تنحصر فى الملكية الفردية كحق عينى أصلى تتفرع عنه الحقوق العينية جميعها ، ويعتبر جماعها وأوسعها نطاقا . بل تمتد هذه الحماية الى الأموال جميعها دون تمييز بينها ، باعتبار أن المال هو الحق ذو القيمة المالية سواء كان هذا الحق شخصيا أم عينيا أم كان من حقوق الملكية الادبية او الفنية او الصناعية وكان ما يميز الملكية الفردية عن الحقوق الشخصية هو أنه بينما تخول الملكية الفردية صاحبها السلطة المباشرة على الشئ محلها تصرفا واستغلالا واستعمالا لتعود اليه دون غيره ثمارها ومنتجاتها وملحقاتها يستخلصها منها دون وساطة أحد ، فان الحقوق الشخصية ترتبط بمدين معين أو بمدينين معينين ، وبوساطتهم يكون اقتضاء الدائن لها ، وكان التمييز بين الملكية الفردية والحقوق الشخصية على هذا النحو لا ينال من كونهما من الأموال ، ذلك أن الحقوق العينية التى تقع على العقار - بما فى ذلك حق الملكية تعتبر مالا عقاريا . أما الحقوق العينية التى تقع على منقول ، وكذلك الحقوق الشخصية - أيا كان محلها - فانها تعد مالا منقولا . ويتعين بالتالى أن تمتد الحماية المنصوص عليها فى المادة الرابعة والثلاثين من الدستور الى الحقوق الشخصية والعينية على سواء . ذلك أن التمييز بينهما فى مجال هذه الحماية ينافى مقاصد الدستور فى سعيها لتأمين الأموال جميعها من العدوان عليها وبما يردع مغتصبيها . متى كان ما تقدم ، وكان النص المطعون فيه قد أهدر الحد الأدنى للمعاش عن الأجر المتغير بالنسبة الى هؤلاء الذين بلغوا سن التقاعد قبل أول يوليو ١٩٨٧ ، وكان اقتضاء هؤلاء ذلك الحد الأدنى قد أضحى حقا ثابتا لهم ، والتزاما مترتبا فى ذمة الجهة المدينة على ما سلف البيان ، وكان حقهم هذا من الحقوق الشخصية التى تعد من الأموال التى كفل الدستور تأمينها من العدوان ، فان نكول المادة الأولى من القانون المطعون فيه عن ايفائها بعد استقرارها دينا فى ذمة الملتزم بها ، يكون عملا مخالفا لنص المادة الرابعة والثلاثين من الدستور .

وحيث انه متى كان ذلك ، وكانت هذه المحكمة قد انتهت

الى عدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وكانت مادته الثانية تتناول الأثر الرجعى لهذا القانون بنصها على سريان أحكامه اعتبارا من أول يوليو ١٩٨٧ ، فانها تسقط تبعا لابطال مادته الأولى ، اذ لا يتصور وجودها مستقلة عنها بالنظر الى ارتباطهما ارتباطا لا يقبل التجزئة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، وبسقوط مادته الثانية ، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٣٤ لسنة ١٣ ق .د جلسة ٢٠ / ٦ / ١٩٩٤)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ فى ٧ / ٧ / ١٩٩٤)

فى نفس المعنى .

١ ـ الحكم رقم ٣٦ لسنة ١٣ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

٢ ـ الحكم رقم ٤٤ لسنة ١٣ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

٣ ـ الحكم رقم ٤٧ لسنة ١٣ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

٤ ـ الحكم رقم٤٨ لسنة ١٣ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

٥ ـ الحكم رقم ٥٦ لسنة ١٣ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

٦ ـ الاحكام ارقام ١، ٣، ٨، ١٦، ٢٢، ٢٦ لسنة١٤ ق ، ١٥ لسنة ١٥ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٠/١

تــأميم

قاعدة رقم (٨٦)

المبـدأ : (٢٣٧) دستور ـــ لوائح الضـرورة ـــ لم يفـرض القـانون جـزاء لعـدم عرضهـا على مجلس الأمة ـ عـدم العـرض لا يترتب عليه مساس بقوتها .

(٢٣٨) تـأميم ـــ دسـتور ١٩٥٨ ـــ عـدم وجـود نـص خـاص بالتـأميم ـ المـادة الخامسـة من هـذا الدسـتور بشـأن الملكيـة الخاصة .

(٢٣٩) تـأميم ـــ تـأميم بعـض الشـركات والمنشـأت المنصـوص عليـه بـالقرار بقـانون رقـم ١١٧ / ١٩٦١ لم ينطـو على مصادرة الملكية الخاصة .

المحكمـة : حيـث ان الوقـائع ـــ على مـا يبـين مـن صحيفـة الدعـوى وسـائر الأوراق ـــ تتحصـل فـى أن المدعـين كـانوا قـد أقاموا الدعـوى رقـم ٤١٥٤ لسـنة ١٩٧٥ مدنـى كلـى الاسـكندرية طـالبين الحكـم بثبـوت ملكيتهـم للشـركة المصريـة المتحـدة للملاحـة البحريـة وتسـليمها لهـم مـع الزام المدعى عليهم بأن يدفعوا لهم قيمة التعويض الـذى يقـدره أحـد الخـبراء عمـا فـاتهم مـن كسـب منـذ تـأميم تلـك الشـركة . وأثنـاء نظـر الدعـوى دفـع المدعـون بعـدم دسـتورية القـرار بقـانون رقـم ١١٧ لسـنة ١٩٦١ بتـأميم بعـض الشـركات والمنشـأت ، وذلـك فيمـا تضمنـه من تأميم الشركة المشار اليها ، فقضت المحكمة فـى ٢٧ مـارس سـنة ١٩٧٨ بوقـف الدعـوى وحـددت للمدعـين أجـلا غـايتـه ٣١ مـايو مـن ذات السنة لرفـع دعواهـم الدسـتورية ، فأقاموا الدعوى الماثلة .

وحيث أن المدعين ينعون على القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت مخالفته للدستور استنادا الى سببين حاصل أولهما أن هذا القرار بقانون صدر من رئيس الجمهورية فى غيبة مجلس الأمة ولم يعرض على المجلس فور انعقاده فسقط ماله من قوة القانون طبقا لنص المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ الذى كان قائما وقتئذ .

وحيث ان المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ كانت تنص على أن لرئيس الجمهورية أن يصدر أى تشريع أو قرار مما يدخل أصلا فى اختصاص مجلس الأمة اذ ادعت الضرورة الى اتخاذه فى غياب المجلس على أن يعرض عليه فور انعقاده فاذا اعترض المجلس على ما أصدره رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثى أعضائه سقط ماله من أثر من تاريخ الاعتراض . ويستفاد من هذا النص أنه وان أوجب عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من تشريعات تطبيقا له على مجلس الأمة فور انعقاده ، الا أنه لم يفرض جزاء لعدم عرضه ، وذلك خلافا لمسلك المشروع فى سائر الدساتير الأخرى سواء السابقة على هذا الدستور أو اللاحقة به اذ نصت جميعا على أن القرارات بقوانين التى يصدرها رئيس الجمهورية فى غيبة المجلس النيابى لدواعى الضرورة يزول ما لها من قوة القانون اذا لم تعرض على المجلس . وهذه المغايرة فى الحكم بين دستور سنة ١٩٥٨ والدساتير الأخرى تدل على أن المشرع فى هذا الدستور قصد ألا يرتب ذلك الأثر على مجرد عدم عرض القرارات بقوانين على مجلس الأمة بل أوجبه فقط فى حالة اعتراض المجلس عليها بالأغلبية الخاصة التى نص عليها ، ومن ثم فان ما ينعاه المدعون فى هذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث ان حاصل النعى بالسبب الثانى أن القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ اذ اورد فى الجدول المرفق به الشركة المملوكة للمدعين ضمن الشركات والمنشآت التى نصت مادته الأولى فى فقرتها الأولى على تأميمها يكون قد خالف المادة ٣٥ من دستور سنة ١٩٧١ التى تشترط أن يكون التأميم لاعتبارات الصالح العام ومقابل تعويض ، ذلك أن هذه الشركة لم تسهم ـ بعد تأميمها ـ بأى دور فى تنمية الاقتصاد القومى سواء بكيانها الذاتى أو بادماجها فى احدى شركات القطاع العام ذلك الادماج الذى صدر به القرار الجمهورى رقم ١٤٨٠ لسنة ١٩٦١ ثم ما لبث أن عدل عنه بموجب القرار الجمهورى رقم ٢١٢٦ لسنة ١٩٦٣ بعد أن كانت المدعى عليها الخامسة ـ المؤسسة المصرية العامة للنقل البحرى ـ قد أصدرت فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٢ قرارا بتصفية الشركة على غير سند من القانون وبادرت باتخاذ عدة تصرفات فى هذا الصدد لم تحظ بموافقة المصفى ، وهكذا تأرجحت الشركة بعد تأميمها ـ بين عدة أنظمة قانونية وواقعية لم تستقر على احداها الأمر الذى يكشف عن أن تأميمها لم يستهدف الصالح العام . فضلا عن أن هذا التأميم لم يقترن بأداء التعويض المستحق للمدعين عن أيلولة حقوقهم فى الشركة الى الدولة ، بل أدت التصفية المشار اليها الى مديونيتهم هم للدولة وهو ما يعد بمثابة مصادرة لأموالهم تتنافى مع ما يقرره الدستور فى المادة ٣٦ من حظر المصادرة العامة للأموال وعدم جواز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى .

وحيث ان نطاق الطعن على هذا النحو يكون قد تحدد من الناحية الموضوعية فى النعى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنى ١٩٦١ بشأن تأميم

بعض الشركات والمنشأت فيما قضت به من تأميم الشركة المصرية المتحدة للملاحة البحرية بادراجها في الجدول المرفق بهذا القانون .

وحيث انه وان كان المشرع الدستورى لم يضمن دستور سنة ١٩٥٨ نصا خاصا فى شأن مبدأ التاميم، ألا أن هذا المبدأ يجد سنده فى النص العام الذى ورد فى المادة الخامسة من هذا الدستور التى تقضى بأن " الملكية الخاصة مصونة وينظم القانون وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع الملكية الا للمنفعة الغامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون " مما مقتضاه جواز تقييد حق الملكية الخاصة نزولا على مقتضيات الصالح العام باعتبارها وظيفة اجتماعية ينظم القانون أداءها فى خدمة الجماعة بأسرها ، وهو ما ردده دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ٣٢ منه التى جعلت للملكية الخاصة وظيفة اجتماعية وقضت بأن يكون استخدامها بما لا يتعارض مع الخير العام للشعب ، وفى المادة ٣٤ التى نصت على أن الملكية الخاصة مصونة ...... ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون وما أكده ذلك الدستور فى المادة ٣٥ من أنه " لا يجوز التأميم الا للمنفعة العامة وبقانون ومقابل تعويض " .

وحيث ان القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بشأن تأميم بعض الشركات والمنشأت بعد أن نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على تأميم الشركات والمنشأت المبينة بالجدول المرفق به ومن بينها الشركة المصرية المتحدة للملاحة البحرية ، حرص فى مادته الثانية على تعويض أصحاب المشروعات المؤممة وبين كيفية أداء التعويض اليهم فنص على أن " تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشأت المؤممة الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ...... " كما أفصح المشرع فى المذكرة

الايضاحية للقانون عن مقاصده واعتبارات المصلحة العامة التى تغياها من اصداره فأشار الى أن الهدف من التأميم هو " توسيع قاعدة القطاع العام بحسبانه ضرورة قومية لتوجيه الاقتصاد القومى توجيها مؤثرا ومفيدا لخطة التنمية بما يكفل المضى بها قدما نحو الغايات المقصودة منها مما يقتضى حشد القوى الفنية والامكانيات المادية اللازمة لها ـــ دون ترك أعبائها وتمويل احتياجاتها للقطاع الخاص الذى قد يتجه بجهوده وفق الاحتياجات التى تمليها مصالحه الخاصة ، وفى ذلك ما قد يقيم العثرات أمام خطة التنمية " لما كان ذلك ، فان ماذهب اليه المدعون من أن ذلك القرار بقانون اذ قضى بتأميم الشركة المملوكة لهم لم يستهدف الصالح العام وأن تأميمها قد تم بغير مقابل بما ينطوى على مصادرة للملكية الخاصة التى كفلها الدستور يكون غير سديد .

وحيث انه لا ينال من ذلك ما أثاره المدعون بشأن الاجراءات التنفيذية اللاحقة على تأميم الشركة وأيلولة ملكيتها الى الدولة سواء ما تعلق منها بصدور قرار جمهورى بادماجها فى شركة أخرى ثم العدول عن هذا الادماج أو بصدور قرار بتصفيتها ، ذلك أن هذه المطاعن ـــ أيا كان وجه الرأى فيها ـــ لا تعدو أن تكون نعيا على كيفية تطبيق القانون واجراءات تنفيذه ، وجدلا حول مدى مشروعية هذه الاجراءات مما لا يجوز التعرض له أمام هذه المحكمة اذ لا يشكل عيبا دستوريا يوصم به هذا القانون وتمتد اليه رقابتها . كما لا يقدح فى ذلك ماذهب اليه المدعون من أن تصفية شركتهم المؤممة أسفرت عن عدم استحقاقهم لأى تعويض ، ذلك أن العبرة فى بيان ما اذا كان التأميم قد تم بمقابل أو بدونه هو بما تقرره نصوص قانون التأميم بغض النظر عما قد ينتهى اليه تنفيذ أحكامه فى مجال تقويم المشروع المؤمم وتحديد ماله

من حقوق وما عليه من التزامات قد تستغرق هذه الحقوق فلا يبقى لأصحابه ما يعوضون عنه .

لما كان ما تقدم ، فان ما ينعاه المدعون على القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ من مخالفته للدستور سواء من الناحية الشكلية أو من الناحية الموضوعية ، يكون على غير أساس ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعين المصروفات ومبلغ ثلاثون جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم١٨ لسنة١ق دستورية (٥ لسنة ٩) عليا جلسة ٥ / ٣ / ١٩٨٣) .

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٩ فى ٣ / ٣ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٨٧)

المبدأ : (٢٤٠) تشريع ـ سلطة رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات بقوانين ـ حدودها .

(٢٤١) تأميم ـ نقل ملكية مشروعات خاصة من مجال الملكية الخاصة الى مجال الملكية الجماعية أى ملكية الشعب تحقيقا لقرارات اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية مقابل تعويض يؤدى الى اصحابها.

(٢٤٢) تأميم ـ ليس بالضرورة أن ينصب التأميم على المشروعات الاقتصادية فحسب اذ قد يمتد الى الجمعيات والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام .

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى بصفته كان قد أقام الدعوى رقم ١٥٢٣ لسنة ٣٠ ق أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بالغاء قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تنظيم المؤسسات العلاجية ، وذلك فيما تضمنه من تأميم مستشفى جماعة التعاون الاسلامى الكائنة بمبنى مسجد نفق شبرا وتسليمها للجماعة التى يرأسها وأثناء نظر الدعوى دفع المدعى بعدم دستورية القرار بقانون المشار اليه ، فقضت المحكمة فى ٥ أغسطس سنة ١٩٨٠ بوقف الدعوى وأمهلت المدعى ثلاثة شهور لرفع دعواه الدستورية ، فأقام الدعوى الماثلة .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى أن المدعى لم يحدد فى صحيفتها أوجه المخالفة الدستورية التى ينعاها على القرار بقانون المطعون فيه خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا .

وحيث انه يبين من صحيفة الدعوى أن المدعى أفصح فيهـا عمـا ارتـآه من أوجه مخالفة القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ للدستور قـولا منـه أن هذا القرار اذا كان قد صدر من رئيس الجمهورية فى غيبة المجلس النيـابى فـى ظل دستور سنة ١٩٥٨ استنادا الى نص المـادة ٥٣ منـه و لم تتوافر فـى شـأنه الشروط المنصوص عليها فى تلك المادة ، أو كان قد صـدر منـه حـال انعقـاد ذلك المجلس وبدون تفويض تشريعى معقـود لـه بنـص فـى الدسـتور يجيز لـه اصدار قرارات لها قوة القانون ، فانه يكون فى الحالين قد جاء مخالفا للدستور كما أن هذا القرار يكون قد انطوى ـــ فيمـا قضـى بـه مـن تـأميم لمستشـفى الجماعة التى يرأسـها على اعتـداء علـى الملكيـة الخاصـة التـى كفلـت المـادة الخامسة من الدستور صونها وحمايتها . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدسـتورية العليـا الصـادر بالقـانون رقـم ٤٨ لسـنة ١٩٧٩ اذ أوجبت أن يتضمن القـرار الصـادر بالاحالـة الى المحكمـة الدسـتورية العليـا أو صحيفة الدعوى المرفوعة اليها بيان النص التشريعى المطعـون بعـدم دسـتوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ، انما تطلبـت ـــ علـى مـا جرى به قضاء هذه المحكمة ـــ ذكر هذه البيانـات الجوهريـة التـى تنبـىء عـن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها حتى يتاح لذوى الشـأن فيهـا ومن بينهم الحكومة أن يتبينوا كافة جوانبها ، ويتمكنوا من ابداء ملاحظـاتهم وردودهم عليها بحيث تتولى هيئة المفوضين تحضير الموضـوع وتحديـد المسـائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدى فيها رأيها مسببا ، وكان ما أورده المدعـى فى صحيفة دعواه من بيان للنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجـه المخالفـة

الشكلية والموضوعية فى شأنه على النحو السالف بيانه — انما يتحقق به ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار اليه ، فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون فى غير محله متعينا رفضه .

وحيث ان الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث ان المدعى ينعى على القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ مخالفته للدستور استنادا الى سببين حاصل أولهما أن هذا القرار سواء كان صادرا من رئيس الجمهورية فى غيبة مجلس الأمة استنادا الى نص المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ التى كانت تجيز لرئيس الجمهورية اذا دعت الضرورة — اصدار التشريعات فى غيبة المجلس وفق شروط وضوابط نصت عليها تلك المادة لا تتوافر فى القرار بقانون المطعون فيه الذى لم يتم عرضه على أول مجلس نيابى انعقد بعد ذلك لاقراره فسقط ماله من قوة القانون ، أو كان صادرا من رئيس الجمهورية حال انعقاد مجلس الأمة فى ظل دستور سنة ١٩٥٨ دون ما سند من نص فيه يجيز للمجلس صاحب الاختصاص الأصيل بالتشريع تفويض اياه فى اصدار قرارات لها قوة القانون ، فأنه يكون مخالفا للمادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ ومجانبا الحدود الدستورية المقررة فى شأن سلطة رئيس الجمهورية الاستثنائية فى اصدار قرارات لها قوة القانون .

وحيث ان القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ المطعون فيه صدر من رئيس الجمهورية فى ٢٢ مارس سنة ١٩٦٤ فى ظل الدستور المؤقت الصادر فى ٥ مارس سنة ١٩٥٨ ، والاعلان الدستورى الصادر فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ .

وحيث انه يبين من الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٧ سبتمبر سنة

١٩٦٢ بشأن التنظيم السياسي لسلطات الدولة العليا أنه تضمنه فـي الأبـواب الأربعة الأولى منه تحديد السلطات العليا في الدولة مسندا اياهـا الى كـل مـن رئيس الدولة ومجلس الرياسة والمجلس التنفيذى ، ومبينا اختصاصات كـل مـن هذه السلطات بما يغاير الأوضاع المقابلة لذلك فـي دستور سـنة ١٩٥٨ فـي خصوص نظام الحكم ، وقد نصت المادة الثالثة من الاعلان الدستوری المشـار اليه على أن " يتولى رئيس الجمهورية اصدار المعاهدات والقوانـين والقـرارات التي يوافق عليها مجلس الرئاسة " كما نصت المادة العشرون على بقاء أحكـام دستور سنة ١٩٥٨ سارية فيما لا يتعارض مع أحكام هذا الاعلان حتـى يتـم وضع الدستور النهائي للدولة ، وهكذا حل مجلس الرياسة مؤقتـا محل مجلس الأمة الذى كان منصوصا عليه في دسـتور سـنة ١٩٥٨ وانتقلـت اليـه ولايـة التشـريع كاملـة كـي يتولاهـا مجلـس الأمـة صـاحب الاختصـاص الأصيـل بممارستها ، فيكون له كافة سلطاتـه فـي مجـال التشريع ، وذلـك أثنـاء فـترة الانتقال التى بدأت من تاريخ نفاذ هذا الاعـلان الدسـتورى فـي ٢٧ سـبتمبر سنة ١٩٦٢ وانتهت في ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ تـاريخ العمـل بدسـتور سـنة ١٩٦٤ . ومقتضى ذلك أن ما يصدر عن رئيس الجمهورية من قوانـين وافـق عليها مجلس الرياسة ــ أثناء هـذه الفـترة ـــ يعتـبر قانونـا بـالمعنى الكـامل ولا موجب لعرضه على المجلس النيابي عنـد عـودة الحيـاة النيابيـة ، كمـا أن نـص المادة ٥٣ من دستور سنة ١٩٥٨ الذى يخـول رئيـس الجمهوريـة اصـدار أى تشريع أو قرار مما يدخل فى اختصاص مجلس الأمة اذا دعت الضرورة لاتخاذه في غيبة المجلس يكون قد بطل العمل به فى خـلال تلـك الفـترة اعمـالا لنـص المادة العشرين من الاعلان الدستورى سالف الذكر .

لما كان ذلك ، وكان البين من ديباجة القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ أنه صدر من رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس الرئاسة استنادا الى الاعلان الدستورى الصادر فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ ، فانه يكون قد استوفى الشكل الدستورى للقوانين ، ومن ثم يكون ما ينعاه المدعى بهذا السبب فى غير محله .

وحيث ان حاصل النعى بالسبب الثانى أن القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ قد انطوى ـ فيما قضى به من تأميم مستشفى جماعة التعاون الاسلامى ـ على اعتداء على الملكية الخاصة وهى مصونة لا يجوز المساس بها طبقا للمادة الخامسة من دستور سنة ١٩٥٨ الذى صدر فى ظله ، ذلك أن هذا الدستور لم يتضمن نصا على مبدأ التأميم وأن المستشفى المؤممة لا تعدو أن تكون مشروعا خيريا ينأى بطبيعته عن مجال التأميم الذى لا يرد الا على ما يعد من المشروعات الاقتصادية ، كما أن مناطه توافر المصلحة العامة فى حين أن المستشفى المشار اليها لم تسهم ـ بعد تأميمها ـ بأى دور فى تحسين الخدمة العلاجية والصحية وانما تحولت الى مخازن ومكاتب لموظفى المنطقة الطبية التابعة للمؤسسة العلاجية بما تنتفى معه اعتبارات الصالح العام الى استهدفها التأميم .

وحيث ان نطاق الطعن على هذا النحو يكون قد تحدد من الناحية الموضوعية فى النعى بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم المؤسسات العلاجية فيما قضت به من تأميم مستشفى جماعة التعاون الاسلامى المبينة بالكشف المرفق بهذا القانون .

وحيث ان التأميم يقوم على نقل ملكية مشروعات خاصة من مجال الملكية الخاصة الى مجال الملكية الجماعية أى ملكية الشعب - تحقيقا لضرورات اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية - بقصد ابعادها عن الادارة الفردية واستغلالها لحساب المصلحة العليا للجماعة وذلك مقابل تعويض يؤدى لأصحابها . وليس بالضروة أن ينصب التأميم على المشروعات الاقتصادية فحسب اذ قد يمتد الى الجمعيات والمؤسسات الخاصة ذات النفع العام متى رأى المشرع فى قانون التأميم أن الصالح العام يقتضى ابعادها عن الادارة الخاصة وتأميمها وفاء لهذه الضرورات .

وحيث انه وان كان المشرع الدستورى لم يضمن الدستور المؤقت الصادر سنة ١٩٥٨ نصا خاصا فى شأن مبدأ التأميم الا أن هذا المبدأ يجد سنده فى النص العام الذى ورد فى المادة الخامسة من هذا الدستور التى تقضى بأن " الملكية الخاصة مصونة وينظم القانون اداء وظيفتها الاجتماعية ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقا للقانون " - مما مقتضاه جواز تقييد حق الملكية الخاصة نزولا على مقتضيات الصالح العام باعتبارها وظيفة اجتماعية ينظم القانون أداءها فى خدمة الجماعة بأسرها . وهو ما ردده دستور سنة ١٩٧١ فى المادة ٣٢ منه التى جعلت للملكية الخاصة وظيفة اجتماعية ، وقضت بأن يكون استخدامها بما لا يتعارض مع الخير العام للشعب وفى المادة ٣٤ التى نصت على أن الملكية الخاصة مصونة..... ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون ، وما أكده ذلك الدستور فى المادة ٣٥ من أنه " لا يجوز التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض " .

وحيث ان القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم المؤسسات العلاجية بعد أن نص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه على أن تؤول الى الدولة ملكية المستشفيات المبينة فى الكشف المرفق به ومن بينها مستشفى جماعة التعاون الاسلامى ، حرص فى مادته الخامسة على النص على استحقاق أصحاب المستشفيات المؤممة للتعويض عن هذا التأميم كما أفصح المشرع فى المذكرة الايضاحية للقانون عن مقاصده واعتبارات الصالح العام التى تغياها من اصداره فأشار الى أن الهدف من التأميم هو منع السيطرة والاستغلال اللذين يسودان قطاع المؤسسات العلاجية الخاصة مما اقتضى تدخل الدولة حماية للمواطنين باعادة المستشفيات المؤممة لخدمتهم متجردة من سوء الادارة والاستغلال . لما كان ذلك ، فان القرار بقانون المطعون فيه يكون فيما تضمنه من تأميم مستشفى جماعة التعاون الاسلامى قد جاء مستوفيا لشرائط التأميم المنصوص عليها فى المادة ٣٥ من الدستور وصدر متفقا مع أحكامها ، ومن ثم فلا يكون منطويا على اعتداء على الملكية الخاصة التى كفل الدستور صونها وحمايتها بحسبانها وظيفة اجتماعية ينظم القانون أداءها فى خدمة الجماعة . ولا ينال من ذلك ما أثاره المدعى بشأن الاجراءات التنفيذية اللاحقة على صدور قانون التأميم بزعم أنها حولت المستشفى المؤممة الى مخازن ومكاتب للجهة الادارية المشرفة عليها ، ذلك أن هذا الطعن ـ أيا كان وجه الرأى فيه ـ لا يعدو أن يكون نعيا على كيفية تطبيق قانون التأميم واجراءات تنفيذه ، ولا يشكل عيبا دستوريا يوصم به هذا القانون وتمتد اليه رقابة هذه المحكمة ، ومن ثم يكون النعى عليه بهذا السبب بدوره غير سديد .

لما كان ما تقدم ، فان ما ينعاه المدعى على القرار بقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ من مخالفته للدستور سواء من الناحية الشكلية أو من الناحية الموضوعية ، لا يقوم على أساس ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى .

لهذه الأسباب :

حكمت المحكمة برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ ثلاثون جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٣٠ لسنة ٢ ق — جلسة ٥ / ٢ / ١٩٨٣)

(الجريدة الرسمية — العدد ٩ فى ٣ / ٣ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٨٨)

المبدأ : (٢٤٣) تأميم — استمرار الشخصية الاعتبارية والذمة المالية للشركة المؤممة — الشركة المؤممة تكون هى وحدها المسئولة مسئولية كاملة عن كافه الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم وامتداد هذه المسئولية طوال قيام الشركة — مسئولية الدولة عن تلك الالتزامات كمسئولية المساهم وفقا للقواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة الشركة

(٢٤٤) تأميم — تأميم بعض الشركات والمنشآت بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ تم عن طريق نقل ملكية اسهم الشركات المؤممة الى الدولة مع الأبقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم — أساس ذلك وأثره .

(٢٤٥) تفسير — تفسير نص الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٩٦١/١١٧.

المحكمة : وحيث أن رئيس مجلس الوزراء طلب تفسير نص الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت المعدلة بالقرار بالقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢ لبيان مدى مسئولية الدولة عن التزامات الشركات المؤممة السابقة على التأميم وما اذا كانت الدولة ملزمه بالوفاء بها أثناء قيام الشركة المؤممة ، أم تظل الشركة في هذه الاثناء هي المسئولة وحدها مسئولية كاملة عن كافة التزاماتها السابقة على التأميم ولا يكون اعمال مسئولية الدولة عن هذه الالتزامات الا عند انتهاء الشركة وتصفيتها ـ وذلك حسما لما ثار من خلاف في التطبيق في هذا الصدد بين ما جرى عليه قضاء محكمة النقض وما ذهبت اليه بعض هيئات التحكيم المشكلة للفصل فى منازعات شركات القطاع العام .

وحيث أن القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت بعد أن نص فى مادته الأولى على أن " تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين فى (اقليمى الجمهورية) ، كما تؤمم الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها الى الدولة .... " ، وفى مادته الثانية على أن " تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة .. وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة .. " ، قضى فى الفقرة الرابعة من مادته الثالثة ـ بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢ ـ بأن " لا تسأل الدولة عن التزامات الشركات والمنشآت المشار اليها فى المادة (١) الا فى حدود ما آل اليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم"، كما نص فى الفقرة الاولى من مادته الرابعة ـ بعد تعديلها بالقرار بقانون سالف الذكر ـ على أن " تظل الشركات والمنشآت المشار اليها فى المادة

الأولى محتفظة بشكلها القانونى عند صدور هذا القانون وتستمر الشركات والبنوك والمنشآت المشار اليها فى مزاولة نشاطها " .

وحيث أن مؤدى هذه النصوص بالنسبة للشركات التى تم تأميمها بمقتضى القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ فأن المشرع لم يشأ أن يتخذ تأميمها صورة نقل ملكيتها مباشرة الى الدولة بقصد تصفيتها بحيث تنقضى تبعا لذلك شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم ، وانما راى أن يكون تأميمها عن طريق نقل ملكية أسهمها الى الدولة مع الابقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيث تظل هذه الشركات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلتين عن شخصية وذمة الدولة وتستمر فى مباشرة نشاطها - وهو ما يتفق وما قصده المشرع من تأميمها - من العمل على الاستعانة بها على تحقيق أغراض التنمية الاقتصادية مع التحرر من الاوضاع الروتينية - وذلك على ما جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا القرار بقانون ، ومن ثم فقد حرص المشرع على النص صراحة فى المادة الرابعة منه على أن تظل الشركات المؤممة محتفظة بشكلها القانونى الذى كان لها عند صدوره قاصدا بذلك الاحتفاظ لها بنظامها القانونى السابق لا بمجرد شكلها ومن مقومات هذا النظام شخصيتها الاعتبارية وذمتها المالية اللتان كانتا لها قبل التأميم مستقلتين عن شخصية وذمة الدولة ، وهو ما كشفت عنه المادة السابعة من القرار بقانون المشار اليه حينما نصت على أنه " اذا كانت الاسهم التى آلت الى الحكومة وفقا للمادة الثانية مودعة لدى بنك أو غيره من المؤسسات بصفة تأمين فتحل محلها قانونا السندات المصدرة مقابلها وفقا للمادة الثانية " . مما مفاده أن تأميم هذه الشركات انما ورد على الاسهم مع استمرار الشخصية الاعتبارية للشركات المؤممة اذ لو ترتب على التأميم

انقضاء شخصية الشركة لما بقيت ثمت أسهم فى هذه الحالة يمكن أن تؤول الى الدولة نتيجة للتأميم . ولا يقدح فى ذلك ما قرره المشرع فى المادة الخامسة من ذلك القرار من خضوع الشركة المؤممة لاشراف الجهة الادارية التى يحددها رئيس الجمهورية بقرار منه ، ذلك أن هذا الاشراف لا يعدو أن يكون مجرد رقابة ادارية ومالية على الشركة المؤممة تستهدف التحقق من سلامة ادارتها ومراقبة تنفيذها لاهداف خطة التنمية الاقتصادية العامة للدولة دون مساس بما للشركة من استقلال فى شخصيتها الاعتبارية وذاتيه فى ذمتها المالية ، كما لا ينال من ذلك أن تصبح الدولة هى المساهم الوحيد فى الشركة – بعد أن آلت اليها ملكية جميع اسهمها – اذ أن المشرع نفسه هو الذى أبقى رغم ذلك على نظامها القانونى وشخصيتها الاعتبارية السابقتين على التأميم .

لما كان ذلك ، وكان استمرار الشخصية الاعتبارية والذمة المالية للشركة المؤممة – على ما سلف بيانه – من شأنه أن تكون الشركة هى وحدها المسئولة مسئولية كاملة عن كافة الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم – وأن تمتد هذه المسئولية طوال قيام الشركة كنتيجة حتمية لاستمرار تلكما الشخصية والذمة المالية ، فانه لا وجه لمساءلة الدولة – مباشرة – عن تلك الالتزامات طالما بقيت الشركة قائمة لان مسئولية الدولة فى هذه الحالة ليس قوامها الكفالة أو التضامن وانما هى من قبيل مسئولية المساهم التى لا تقوم الا عند انقضاء الشركة وتصفيتها وفى حدود قيمة ما يملكه فى رأس مالها من أسهم ، ومن ثم فان مقتضى الفقرة الرابعة من المادة الثالثة فى القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ من عدم مسئولية الدولة عن التزامات الشركات المؤممة الا عند تصفيتها وفى حدود ما آل الى الدولة من أموالها

وحقوقها فى تاريخ التأميم ليس الا ترديدا لحكم القواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة الشركة وعدم مسئوليته عن التزاماتها الا عند تصفيتها وفى حدود قيمة أسهمه .

لهذه الأسباب

وبعد الاطلاع على نص الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٦٢ .

قررت المحكمة

أن الشركات المؤممة بموجب القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ تظل ـ أثناء قيامها ـ هى المسئولة وحدها مسئولية كاملة عن كافة التزاماتها السابقة على التأميم ، ولا تقوم مسئولية الدولة عن الوفاء بهذه الالتزامات الا عند انقضاء الشركة وتصفيتها وفى حدود ما آل الى الدولة من أموالها وحقوقها فى تاريخ التأميم .

(المحكمة الدستورية العليا ـ طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٣ ق دستورية تفسير ـ جلسة ١٩٨٣/٣/١٩)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٣ فى ٣١ / ٣ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٨٩)

المبدأ : (٢٤٢) تأميم ـ لجان التقويم المشكلة طبقا لاحكام القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ ـ ليس لها ولاية الفصل فى خصومات بقرارات حاسمة ـ لجان التقويم لجان ادارية وقراراتها ادارية وليست قضائية ـ مجرد مشاركة احد رجال القضاء فى تلك اللجان لا يخلع عليها الصفة القضائية .

(٢٤٣) حق التقاضى ـ حظر النص فى القوانين علـى تحصـين اى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء .

(٢٤٤) مبدأ المساواة ـ حرمان طائفة من حق التقاضى مع تحقيـق مناطه ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة .

المحكمة : وحيث أن الوقـائع ـــ علـى مـا يبـين مـن صحيفـة الدعـوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعين كانوا قد أقاموا الدعوى رقـم ٨٣٦ لسنة ٢٦ ق أمام محكمة القضاء الادارى ـ طـالبين الحكـم بالغـاء قـرار لجنـة تقويم شركة " أبو الهول لصناعة وتجارة الغزل والمنسوجات " ـ المكونة منهم والتى شملها التأميم بمقتضى القرار بقـانون رقـم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ ـــ مـع مـا يترتب على ذلك من أثار أهمهـا اعـادة تقويـم الشـركة علـى أسـس قانونيـة عادلة. وأثناء نظر الدعوى دفع المدعون بعدم دستورية المادة الثالثـة مـن ذلـك القرار بقانون فيما نصت عليـه مـن أن قـرارات لجـان التقويـم المشـكلة طبقـا لأحكامه نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجـه الطعـن ، فقضـت المحكمة فى ١٧ يناير سنة ١٩٧٨ بوقف الدعوى وأمهلت المدعين ثلاثة أشهر لرفع دعواهم الدستورية ، فأقاموا دعواهم الماثلة .

وحيـث ان المدعين ينعون على المادة الثالثة من القـرار بقـانون رقـم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت أنها اذ نصت على أن قـرارات لجان التقويم المشكلة طبقا لأحكامه نهائية وغير قابلة للطعن فيهـا بـأى وجـه من أوجه الطعن ـ وهى بطبيعتها قـرارات اداريـة ـــ تكـون قـد أخلـت بحـق التقاضى الذى تكفله الدساتير السابقة كما عنى الدستور القائم فى المـادة ٦٨ منه بالنص على صونه والنهى عن تحصـين الأعمـال والقـرارات الاداريـة مـن رقابة القضاء .

وحيث ان القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت بعد أن نص فى مادته الأولى على أن " تؤمم الشركات والمنشآت المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها الى الدولة....، وفى مادته الثانية على أن " تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة .... وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ...." ، قضى فى مادته الثالثة بأن " يحدد سعر كل سند بسعرالسهم حسب آخر اقفال لبورصة الأوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون ، فاذا لم تكن الأسهم متداولة فى البورصة أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة أعضاء يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الصناعة على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف يختاره وزير العدل .. وتصدر كل لجنة قراراتها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن . كما تتولى هذه اللجان تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة " .

وحيث ان مؤدى هذه النصوص أن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم ـ المشكلة طبقا لأحكام القرار بقانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ سالف البيان ـ ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وانما عهد اليها بمهمة لاتعدو تحديد أسعار أسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات المساهمة وتقويم رؤوس أموال المنشآت التى لم تتخذ هذا الشكل ، لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لأصحابها مقابل تأميمها ، دون أن يفرض

على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات أو غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فان هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان ادارية وتعتبر قراراتها ادارية وليست قرارات قضائية . ولا يغير من ذلك ما ذهبت اليه الحكومة من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية ويوفر منذ البداية الرقابة القضائية عليها بما يغنى عن الرقابة اللاحقة بالطعن فيها ، ذلك أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان — التى يغلب على تشكيلها العنصر الادارى — لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما أن المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ، ومادامت لا تتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته على نحو ما تقدم .

وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ..... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء . " وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات ،

وقد ردد النص المشار اليه ما أقرتـه الدسـاتير السـابقة ضمنـا مـن كفالـة حـق التقاضى للأفراد ، وذلك حين خولتهـم حقوقـا لا تقـوم ولا تؤتـى ثمارهـا الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتـع بهـا ورد العـدوان عليها .

وحيث انه من ناحية أخرى فان الدساتير سالفة الذكر قد تضمـن كـل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وانهم متساوون فى الحقـوق والواجبات العامة كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منـه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلـت الدسـاتير المسـاواة بـين المواطنين فيها ، فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقيق مناطه — وهو قيام المنازعة على حق من حقوق أفرادها — ينطوى على أهدار لمبـدأ المسـاواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق .

لما كان ذلـك ، فـان المـادة الثالثـة مـن القـرار بقـانون رقـم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ اذ نصت على أن قرارات لجان التقويم — المشكلة طبقـا لأحكامـه — قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بـأى وجـه مـن أوجـه الطعـن — وهـى قرارات ادارية على ما سلف بيانه — تكون قـد حصنـت تلـك القـرارات مـن رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المسـاواة بـين المواطنين فى هذا الحق بما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقـم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتـأميم بعـض الشـركات والمنشـآت — فيمـا تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت _ فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن " وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعابل المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا _ الطعن رقم ١٦ لسنة ١ ق دستورية جلسة ١٩٨٣/٤/٣٠)

(الجريدة الرسمية _ العدد ٢٠ فى ١٩ / ٥ / ١٩٨٣)

القاعدة رقم (٩٠)

المبدأ : (٢٤٥) تأميم _ عدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات .

(٢٤٦) تأميم _ لجان التقويم _ المشرع لم يسبغ عليها ولاية الفصل فى خصومات انما مهمتها تحديد اسعار اسهم بعض الشركات فهى لجان ادارية وقراراتها ادارية وليست قضائية .

(٢٤٧) لجان التقويم _ مجرد مشاركة أحد رجال القضاء لا يخلع عليها الصفة القضائية .

(٢٤٨) حق التقاضى _ حق مصون ومكفول للناس كافة _ يحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء .

(٢٤٩) مبدأ المساواة _ نصت كافة الدساتير على عدم حرمان طائفة معينة من هذا الحق .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٦٦٦ لسنة ٢٤ قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بالغاء قرار لجنة تقويم شركة " النصر للمقاولات مصطفى محمد حزين " ــ المؤممة بمقتضى القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ ، الذى أضافها الى الجدول المرافق للقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ ــ وتحدد رأسمالها وفقا للأسس المبينة فى صحيفة الدعوى، واذ تراءى للمحكمة عدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما نصت عليه من أن قرارات لجان التقويم ــ المشكلة طبقا لأحكامه ــ نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، لما بدا لها من مخالفتها لنص المادة ٦٨ من الدستور ، فقد قضت بجلسة أول يناير سنة ١٩٨٠ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريتها .

وحيث ان القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت بعد أن نص فى مادته الأولى على أن " تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين فى (اقليمى الجمهورية) كما تؤمم الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها الى الدولة ......" ، وفى مادته الثانية على أن " تتحول أسهم الشركات والمنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة .. وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ..." قضى فى مادته الثالثة بأن يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب أخر اقفال ببورصة الأوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون فاذا لم تكن الأسهم متداولة فى البورصة أو كان قد مضى على أخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة

أعضاء يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الاقتصاد على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف ، وتصدر كل لجنة قراراتها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها ــ وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن . كما تتولى هذه اللجان تقويم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة " .

وحيث ان مؤدى هذه النصوص أن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم ــ المشكلة طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ سالف البيان ــ ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة وانما عهد اليها بمهمة لا تعدو تحديد أسعار أسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات مساهمة وتقويم رؤوس أموال المنشآت التى لم تتخذ هذا الشكل لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لأصحابها مقابل تأميمها دون أن يفرض على تلك اللجان أخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات الى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فان هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان ادارية وتعتبر قراراتها قرارات ادارية وليست قرارات قضائية . ولا يغير من ذلك ما ذهبت اليه الحكومة من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية ويوفر منذ البداية الرقابة القضائية عليها بما يغنى عن الرقابة اللاحقة بالطعن فيها ، ذلك أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان ــ التى يغلب على تشكيلها العنصر الادارى ــ لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما أن المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ومادامت لا تتبع

فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته على نحو ما تقدم .

وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء " وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء ، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة ، وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات ، وقد ردد النص المشار اليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد ، وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها .

وحيث انه من ناحية أخرى فان الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والوجبات العامة ، كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه.

ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه ـــ هو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها ــ ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق .

لما كان ذلك ، فان المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ اذ نصت على أن قرارات لجان التقويم ـ المشكلة طبقا لأحكامه ـ قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ـ وهى قرارات ادارية على ما سلف بيانه ـ تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق بما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور .

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ـ فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ".

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ".

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ٦ لسنة ٢ ق دستورية جلسة ١٩٨٣/٤/٣٠)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ فى ١٩٨٣/٥/١٩)

قاعدة رقم (٩١)

المبدأ : (٢٥٠) لجان التقويم ـ عدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت

فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من وجوه الطعن .

(٢٥١) تأميم ـ لجان التقويم ـ لجان ادارية وقراراتها ادارية وليست قضائية

(٢٥٢) حق التقاضى ـ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء

(٢٥٣) مبدأ المساواة فى الحقوق والواجبات العامة ـ حرمان طائفة معينة من هذا الحق ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما الدعوى رقم ٤٢٨٥ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبين الحكم بالزام المدعى عليهم بصفاتهم بتسليمهما سندات تأميم على الدولة بالقيمة الاسمية للأسهم التى اكتتب بها مورثهم فى راس مال شركة " مصر شبين الكوم للغزل والنسيج " التى أممت بمقتضى القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ . وجاء فى قرار اللجنة التى تولت تقويمها مجانبا للصواب . وأثناء نظر الدعوى دفع المدعيان بعدم دستورية المادة الثالثة من ذلك القرار بقانون فيما نصت عليه من أن قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، فقضت المحكمة فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٧٩ بوقف الدعوى ، وأمهلت المدعيين ثلاثة أشهر لرفع دعواهما الدستورية ، فأقاما الدعوى الماثلة .

وحيث ان المدعيين ينعيان على المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت أنها اذ نصت على أن قرارات لجان التقويم - المشكلة طبقا لأحكامه - نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن ، وهى بطبيعتها قرارات ادارية تكون قد حصنت هذه القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور .

وحيث ان القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت بعد أن نص فى مادته الأولى على أن " تؤمم الشركات والمنشآت المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون ، وتؤول ملكيتها الى الدولة........ " وفى مادته الثانية على أن " تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة ..... وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ..... " قضى فى مادته الثالثة بأن " يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب آخر اقفال لبورصة الأوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون ، فاذا لم تكن الأسهم متداولة فى البورصة ، أو كان قد مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور ، فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة أعضاء يصدر بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الصناعة على أن يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف يختاره وزير العدل . وتصدر كل لجنة قراراتها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن. كما تتولى هذه اللجان تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة " .

وحيث ان مؤدى هذه النصوص أن المشرع لم يسبغ على لجان التقويم - المشكلة طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ سالف البيان - ولاية الفصل فى خصومات تنعقد أمامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة ، وانما عهد اليها بمهمة لا تعدو تحديد أسعار أسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات مساهمة ، وتقويم رؤوس أموال المنشآت التى لم تتخذ هذا الشكل لتقدير أصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لأصحابها مقابل تأميمها ، دون أن يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول أمامها لسماع أقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم أو يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات الى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى ، ومن ثم فان هذه اللجان لا تعدو أن تكون مجرد لجان ادارية ، وتعتبر قراراتها قرارات ادارية وليست قضائية ، ولا يغير من ذلك ما ذهبت اليه الحكومة من أن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية ويوفر منذ البداية الرقابة القضائية عليها ، ذلك أن مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان - التى يغلب على تشكيلها العنصر الادارى - لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية ، طالما أن المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة ، ومادامت لا تتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته على نحو ما تقدم .

وحيث أن المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ...... ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء " ، وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق

التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة ذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات ، وقد ردد النص المشار اليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد ، وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقوم ، ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها .

وحيث انه من ناحية أخرى فان الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، كما ورد فى الدستور الدائم هذا النص فى المادة ٤ منه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقيق مناطه — وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها — ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق .

لما كان ذلك ، فان المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ اذ نصت على أن قرارات لجان التقويم — المشكلة طبقا لأحكامه — قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن — وهى قرارات ادارية على ما سلف بيانه — تكون قد حصنت تلك القرارات من

رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق ، مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور.

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ـــ فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن " .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن " وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه .

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٤ لسنة ٢ ق دستورية جلسة ٢ / ٤ / ١٩٨٣) .

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ فى ١٩ / ٥ / ١٩٨٣)

قاعدة رقم (٩٢)

المبدأ (٢٥٤) تأميم ـــ لجان التقويم تحصين قرارتها من الطعن عليها بأى وجه من أوجه الطعن مخالف للدستور وهى بطبيعتها قرارات ادارية.

(٢٥٥) حق التقاضى ـ من الحقوق العامة ـــ حرمان طائفة من هذا الحق مع تحقيق مناطه ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بين المواطنين.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعى كان قد اقام الدعوى رقم ٢٦٩٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى امام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بالزام المدعى عليه الثانى، وزير المالية بصفته " بتسليمه سندات تأميم بمبلغ خمسة عشر الفا من الجنيهات تعويضا له عن منشأته بمقتضى القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ الذى اضافها الى الجدول المرافق للقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١، والتى تولت لجنة التقويم المشكلة طبقا لأحكامه ـ اجراء تقويم لها جانبت فيه الصواب.

وبتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٧٩ قضت المحكمة برفض الدعوى استنادا الى ان المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ قد حصنت قرارات لجان التقويم من الطعن عليها بأى وأجه من واجه الطعن، فاستأنف المدعى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٢٦ لسنة ٩٦ ق ودفع بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ فيما انطوى عليه من اثر رجعى ارتد بتاريخ تأميم الشركات والمنشآت الواردة به ـ ومن بينها المنشأه المملوكة له ـ الى تاريخ صدور القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ فى ٢٠ يوليو سنة ١٩٦١، كذا بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة

١٩٦١ فيما نصت عليه من اعتبار قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها. وبتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٨٠ — رخصت محكمة الاستئناف للمدعي باقامة دعواه الدستورية ، فاقام الدعوى الماثلة.

وحيث ان المدعى ينعى على القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ انه اذ اضاف الشركات والمنشآت المؤممة بمقتضاه الى جدول المشروعات المؤممة بالقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وارتد بتأميمها الى تاريخ العمل بذلك القرار بقانون فى ٢٠ يوليو سنة ١٩٦١، يكون قد انطوى على اثر رجعى لم يحظ بالموافقة عليه من المجلس النيابى بالأغلبية الخاصة اذ صدر فى غيبة ذلك المجلس وبقرار من رئيس الجمهورية بما يخالف نص المادة ١٨٧ من دستور سنة ١٩٧١.

وحيث ان هذا النعى غير سديد، ذلك انه لما كان القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ قد صدر من رئيس الجمهورية فى ٩ مارس سنة ١٩٦٤ وثابت من ديباجته موافقة مجلس الرياسة عليه، وذلك فى ظل دستور سنة ١٩٥٨ والاعلان الدستورى الصادر فى ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ بشأن التنظيم السياسى لسطات الدولة العليا والذى عهد بمقتضى المادة الثالثة منه بسلطة التشريع مؤقتا الى مجلس الرياسة بغير قيود وخول رئيس الجمهورية سلطة اصدار القوانين التى يوافق عليها ذلك المجلس، وكانت ولاية التشريع بذلك قد انتقلت كاملة الى مجلس الرياسة اثناء فترة الانتقال التى بدأت من تاريخ نفاذ هذا الاعلان الدستورى فى٢٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ وانتهت فى ٢٥ مارس سنة ١٩٦٤ تاريخ العمل بدستور سنة ١٩٦٤ — كى يتولاها مجلس الرياسة كما يتولاها مجلس الامة صاحب الاختصاص الاصيل بممارستها فيكون له سلطاته كافة فى مجال التشريع ومنها رخصة اصدار

القوانين بأثر رجعى ـ طبقا للمادة ٦٦ من دستور ١٩٥٨، فان القرار بقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٤ ـ الصادر بعد موافقة مجلس الرياسة ـ اذ ارتد بتأميم الشركات والمنشآت الواردة به الى تاريخ العمل بالقرار رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ لا يكون قد خالف فى هذا الصدد الأحكام الدستورية التى كانت نافذة وقت صدوره، ويكون ما اثاره المدعى فى هذا الشق من الدعوى فى غير محله متعينا رفضه.

وحيث ان المدعى ينعى على المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت انها اذا نصت على ان قرارات لجان التقويم ـ المشكلة طبقا لاحكامه ـ نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من اوجه الطعن ـ وهى بطبيعتها قرارات ادارية تكون قد خالفت المادة ٦٨ من الدستور التى تحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار من رقابة القضاء.

وحيث ان القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت بعد أن نص فى مادته الاولى على ان " تؤمم جميع البنوك وشركات التأمين فى (اقليمى الجمهورية)، كما تؤمم الشركات والمنشآت المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها الى الدولة ." وفى مادته الثانية على ان " تتحول اسهم الشركات والمنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة. وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة..." قضى فى مادته الثالثة بأن " يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب آخر اقفال ببورصة الاوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون، فاذا لم تكن الاسهم متداولة فى البورصة، او كان قد مضى على آخر تعامل عليها اكثر من ستة شهور فيتولى تحديد سعرها لجان من ثلاثة اعضاء يصدر

بتشكيلها وتحديد اختصاصها قرار من وزير الاقتصاد على ان يرأس كل لجنة مستشار بمحكمة الاستئناف، وتصدر كل لجنة قراراتها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ صدور قرار تشكيلها. وتكون قرارات اللجنة نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من اوجه الطعن. كما تتولى هذه اللجان تقويم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة".

وحيث ان مؤدى هذه النصوص ان المشرع لم يسبغ على لجان التقويم المشكلة طبقا لأحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ سالف البيان — ولاية الفصل فى خصومات تنعقد امامها بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة، وانما عهد اليها بمهمة لا تعدو تحديد اسعار اسهم بعض الشركات التى تتخذ شكل شركات مساهمة وتقويم رؤوس اموال المنشآت التى لم تتخذ هذا الشكل لتقدير اصولها وخصومها توصلا لتحديد قيمة التعويض الذى قد يستحق قانونا لأصحابها مقابل تأميمها، دون ان يفرض على تلك اللجان اخطار ذوى الشأن للمثول امامها لسماع اقوالهم وتقديم اسانيدهم وتحقيق دفاعهم او يوجب عليها تسبيب ما تصدره من قرارات الى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحقق بها ضمانات التقاضى، ومن ثم فان هذه اللجان لا تعدو ان تكون مجرد لجان ادارية وتعتبر قراراتها قرارات ادارية وليست قرارات قضائية، ولا ينال من ذلك القول بأن تشكيل هذه اللجان برئاسة أحد المستشارين يضفى على أعمالها الصفة القضائية، ذلك ان مجرد مشاركة أحد رجال القضاء فى تلك اللجان — التى يغلب على تشكيلها العنصر الادارى — لا يخلع بذاته عليها الصفة القضائية طالما ان المشرع لم يخولها سلطة الفصل فى خصومة وما دامت لا تتبع فى مباشرة عملها اجراءات لها سمات اجراءات التقاضى وضماناته على نحو ما تقدم.

وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على ان " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى....... ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء" وظاهر من هذا النص ان الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم انه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة، وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية حسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات ، وقد ردد النص المشار اليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد، وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها.

وحيث انه من ناحية اخرى فان الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على ان المواطنين لدى القانون سواء، وانهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه. ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها، فان حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق مناطه ـــ وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق افرادها ـ ينطوى على اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا هذا الحق.

لما كان ذلك، فان المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ اذ نصت على ان قرارات لجان التقويم المشكلة طبقا لأحكامه قرارات نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من اوجه الطعن — وهى قرارات ادارية على ما سلف بيانه — تكون قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور، ويكون النعى عليها فى هذا الشق من الدعوى فى محله.

وحيث انه لما تقدم، يتعين الحكم بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت — فيما تضمنته من النص على ان تكون قرارات لجان التقويم، نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن،.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم " نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأى وجه من أوجه الطعن، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماه، ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٢ لسنة ٣ ق . دستورية جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٨٣).

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٠ فى ١٩ / ٥ / ١٩٨٣).

قاعدة رقم (٩٣)

المبدأ (٢٥٦) تأميم ـ عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنه من النص على ان تكون اموال زوجات واولاد اصحاب الشركات والمنشأت المبينة بها ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصول هذه الشركات والمنشآت.

(٢٥٧) احالة ـ يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا او صحيفة الدعوى المرفوعة اليها بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفة وأوجه المخالفة ـ ذكر هذه البيانات الجوهرية تنبئ عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها.

(٢٥٨) تأميم ـ تحميل اموال الزوجات والاولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت الزائدة على اصول هذه المنشآت يعتبر خلق ضمان استثنائي بتحميلهم وفاء لديون لا شأن لهم بها مؤداه تجريدهم من ملكيتهم لهذه الاموال ونزعها جبرا عنهم ويشكل اعتداء على الملكية الخاصة التي صانها الدستور.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ـ تتحصل في ان المستانف كان قد اقام الدعوى رقم ١٠٦٨٨ سنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المستأنف عليهما الاول والثانى بصفتها فى مواجهة المستأنف عليه الثالث ببراءة ذمته من الديون المستحقة على شركة المنتجات والتعبئة المصرية ـ الجزار اخوان ـ والغاء الحجز الادارى العقارى الموقع على الاطيان الزراعية المملوكة له والموضحة الحدود والمعالم

بصحيفة الدعوى، واعتباره كأن لم يكن. وبجلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٨٠ قضت المحكمة برفض الدعوى، تأسيسا على ان المستانف من ابناء اصحاب الشركة المؤممة، وانه يجوز التنفيذ على امواله لما تقضى به المادة الرابعة من القرار بقانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ من ان اموال اصحاب الشركات المؤممة واولادهم ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة عن اصول الشركة — فطعن المستأنف على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٣٦ لسنة ٩٨ قضائية القاهرة . وبجلسة ١٤ مارس سنة ١٩٨٢ قضت محكمة استئناف القاهرة بوقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى ان قرار الاحالة جاء خلوا من بيان اوجه مخالفة النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته لنص المادة ٣٤ من الدستور المدعى بمخالفته خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا .

وحيث انه يبين من قرار الاحالة ان المحكمة تراءى لها عدم دستورية نص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنته من ان اموال زوجات واولاد اصحاب الشركات والمنشأت المبينة بالمادة، تكون ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصولها لمخالفته نص المادة (٣٤) من الدستور مشيرة بذلك الى ان تحميل اموال الزوجات والاولاد بضمان ديون لا شأن لهم بها اصلا مؤداه المساس بملكيتهم لهذه الاموال.

لما كان ذلك، وكانت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ اذ اوجبت ان يتضمن القرار الصادر

بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا او صحيفة الدعوى المرفوعة اليها بيان النص التشريعى بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة. انما تطلبت ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ذكر هذه البيانات الجوهرية التى تنبئ عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد به موضوعها، حتى يتاح لذوى الشأن فيها ومن بينهم الحكومة ان يتبينوا كافة جوانبها، ويتمكنوا على ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم عليها، بحيث تتولى هيئة المفوضين تحضير الدعوى وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة، وتبدى فيها رايها مسببا ، وكان ما ورد فى قرار الاحالة واضح الدلالة فى بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص التشريعى المدعى بمخالته واوجه المخالفة على النحو الذى يتحقق ما تغياه المشروع فى المادة (٣٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار اليه، فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون فى غير محله متعينا رفضه.

وحيث ان الدعوى استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت بعد ان نص فى مادته الاولى على ان " تؤمم الشركات والمنشآت المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون وتؤول ملكيتها الى الدولة..." وفى مادته الثانية على ان " تتحول اسهم الشركات ورؤس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤ ٪ سنويا، وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ...." وفى المادة الثالثة على ان " يحدد سعر كل سند بسعر السهم حسب آخر اقفال لبورصة الاوراق المالية بالقاهرة قبل صدور هذا القانون" فاذا لم تكن الاسهم متداولة فى البورصة، او كان قد مضى على آخر تعامل عليها اكثر من ستة شهور، فيتولى تحديد

سعرها لجان من ثلاثة أعضاء .... كما تتولى هذه الجان تقييم المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة" قضى في المادة الرابعة بأن " لا تسال الدولة عن التزامات الشركات والمنشآت المشار اليها في المادة الاولى الا في حدود ما آل اليها من اموالها وحقوقها في تاريخ التأميم، فاذا لم تكن اسهم هذه الشركات والمنشآت متداولة في البورصة، او كان قد مضى على آخر تعامل عليها اكثر من ستة اشهر، او كانت هذه المشآت غير متخذة شكل شركات مساهمة تكون اموال اصحابها واموال زوجاتهم واولادهم ضامنة بالالتزامات الزائدة على اصول هذه المنشآت. ويكون للدائنين حق امتياز على هذه الاموال.

وحيث انه يبن من احكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقة، ومن بينها القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ السالف الاشارة اليه، ان المشروع لم يشأ ان يتخذ تأميم المشروعات جزئيا او كليا صورة نقل مليكتها مباشرة الى الدولة بقصد تصفيتها بحيث تنقضى تبعا لذلك شخصيتها الاعتبارية التى كانت لها قبل التأميم، وانما رأى ان يكون تأميمها عن طريق نقل ملكية أسهمها ـــ جميعها او جزء منها بحسب نطاق التأميم ـ الى الدولة مع الابقاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيث تظل هذه المشروعات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلين عن شخصية وذمة الدولة، وتستمر في مباشرة نشاطها وتبقى بالتالى مسئولة وحدها مسئولية كاملة عن جميع الالتزامات التى تحملت بها قبل التأميم ، ومن ناحية اخرى فان المشرع رغبة منه فى تنظيم حقوق دائنى هذه الشركات والمنشآت ـ وحتى لا تتأثر ما طرأ عليها من تحول خضوعها للقرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ سالف

البيان - قرر مسئولية الدولة عن التزامات هذه المشروعات فى حدود ما آل اليها من اموالها وحقوقها فى تاريخ صدور التأميم مرددا بذلك حكم القواعد العامة فى شان استقلال ذمة المساهم عن ذمة المشروعات المؤممة، وعدم مسئوليته عن التزاماتها الا عند التصفية، وفى حدود قيمة اسهمه، ثم جاوز المشرع ذلك بالنسبة الى الشركات التى لم تكن أسهمها متداولة فى البورصة او التى مضى على آخر تعامل عليها اكثر من ستة شهور او المنشآت غير المتخذة شكل شركة مساهمة - الى النص على ان تكون اموال زوجات واولاد اصحاب المشروعات المؤممة ضامنة للوفاء بالتزاماتها الزائدة على اصولها، فأنشأ بذلك ضمانا آخر استثنائيا - هو محل الطعن فى الدعوى الماثلة - اجاز بمقتضاه لدائنى هذه المشروعات الرجوع على تلك الأموال اذا لم تكن اصول المشروع - المسئول اصلا عن التزاماته كاملة - كافية للوفاء بها.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة، وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء، وفى الحدود وبالقيود التى اوردتها، وذلك باعتبارها فى الاصل ثمرة النشاط الفردى، وحافزة على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن انها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى، ومن اجل ذلك، حظرت الدساتير نزع المكلية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣، ودستور سنة ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور ١٩٥٦، والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨، والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات

الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض ـ (المادة ٣٥) ـ وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا، و لم يجز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادة ٣٦).

وحيث انه لما كان مقتضى نص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ حسبما يبين من عبارتها المطلقة تحميل اموال الزوجات والأولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت المشار اليها فى هذه الفقرة الزائدة على اصولها، حال انه لا علاقة لهم بها ودون ان يكون ثمة وجه لمسئوليتهم عنها، فضلا عما اتسم به هذا الضمان من شمول لجميع اموال الزوجات والاولاد ولو كانت فى مصدرها منبتة الصلة بالشركة او بأصحابها.

لما كان ذلك، وكان خلق هذا الضمان الاستثنائى الذى حمل به المشرع اموال الزوجات والأولاد وفاء لديون لا شأن لهم بها، مؤداه الحتمى تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الاموال ونزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون بما قد يصل الى حد حرمانهم منها جميعها عند استغراق الديون لقيمة الأموال، واذا كان ذلك لا يعد من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة، ولا يعتبر من صور تأميم المشروعات فان النص التشريعى المطعون عليه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التي تقضى بأن الملكية الخاصة مصونة.

ولا يقدح فى هذا النظر ما ذهبت اليه الحكومة من ان النص محل الطعن يبرره ويسانده ما قرره المشرع من ان حقوق دائنى تلك الشركات والمنشأت اولى بالرعاية والتفضيل على حقوق زوجات واولاد اصحابها وذلك فى اطار السلطة التقديرية المخولة له عند وضع القواعد المنظمة للحقوق ومنها حق الملكية الخاصة التى لا يحول دون صونها ترتيب حقوق

للغير عليها وفق الملاءمات التى يراهـا محققـا للمصلحـة العامـة ولا تمتـد اليهـا الرقابة الدستورية ذلك انه و ان كان الاصل فـى سـلطة التشـريع عنـد تنظيـم الحقوق انها سلطة تقديرية، وان الرقابة القضائية على دستورية التشـريعات لا تمتد الى ملاءمة اصدارها الا ان هـذا لا يعنـى اطـلاق هـذه السـلطة فـى سـن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور ـ هذا فضـلا عن ان تنظيم المشـرع لحـق الملكيـة فـى اطـار وظيفتهـا الاجتماعيـة ينبغـى الا يعصف بهذا الحق او يؤثر على بقائه على نحو ما سلكه النص المطعـون عليـه، اذ تعرض للملكليـة الخاصـة التـى صانهـا الدسـتور ووضـع لحمايتهـا حـدودا وقواعد معينة على ما سلف بيانه الامر الـذى يحتـم اخضاعـه لمـا تتـولاه هـذه المحكمة من رقابة دستورية.

وحيث انه لما تقدم، يتعين الحكم بعدم دستورية النص المطعون عليه.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشأت فيمـا تضمنتـه من النص على ان تكون اموال زوجات واولاد اصحاب الشركات والمنشآت المبينـة بهـا ضامنـة للوفـاء بالالتزمـات الزائـدة علـى اصـول هـذه الشـركات والمنشآت.

(المحكمة الدسـتورية العليـا ـــ الطعـن رقـم ٦٧ لسـنة ٤ ق دسـتورية جلسة ٢ / ٢ / ١٩٨٥).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٨ فى ٢١ / ٢ / ١٩٨٥).

قاعدة رقم (٩٤)

المبدا (٢٥٩) تأميم ـ عدم دستورية الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرر مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ فيما تضمنه من النص على ان تكون اموال زوجات واولاد اصحاب الشركات والمنشآت المبنية بها ضامنه للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصول هذه الشركات والمنشآت .

(٢٦٠) احالة ـ يجب ان يتضمن القرار الصادر بالاحالة او صحيفة الدعوى المرفوعة الى المحكمة الدستورية العليا بيان النص التشريعى المطعون فيه بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة لانها بيانات جوهرية تنبئ عن جدية الدعوى الدستورية.

(٢٦١) تأميم ـ تحميل اموال الزوجات والاولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت الزائدة على اصولها ـ يعتبر ضمان استثنائى مؤداه الحتمى تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الأموال ونزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون ـ مما يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة للدستور الذى نص على صيانتها.

(٢٦٢) تشريع ـ الاصل فى سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق انها سلطة تقديرية وان الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لا يمتد الى ملائمة اصدارها . الا ان هذا لا يعنى اطلاق هذه السلطة فى سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليها الدستور.

المحكمة : حيث ان الوقائع - على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق - تتحصل فى ان المستأنف عليه الاول بصفته مصفيا لشركة التجارة والتبادل للشرق الأوسط " سليم نخلة وشركاه" الخاضعة لأحكام القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت، كان قد اقام الدعوى رقم ٤٠٢٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المستأنفة والمستأنف عليهما الثانى والثالث بصفتيهما طالبا الحكم بأحقيته فى اقتضاء مبلغ ٧٣٣١٧٫٢٠٥ جنيها من المستأنفة وبصحة اجراءات حجز ما للمدين لدى الغير الموقع تحت يد المستأنف عليه الثانى بصفته - الممثل القانونى لجهاز تصفية الحراسات - على صافى ثمن حصة المستأنفة فى العقار الذى تقرر التخلى لها عنه بعد رفع الحراسة عن اموالها ، وذلك استنادا الى ما أسفر عنه تقرير لجنة تقويم رأس مال الشركة من زيادة خصومها على اصولها بملغ حدده التقرير يلتزم به الشريك المتضامن .... ويستخلص من أمواله الخاصة وأموال زوجته ..... وابنته (المستأنفة).

وبجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٨١ قضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بأجابة المصفى (المستأنف عليه الأول) الى طلباته تأسيسا على ما ثبت لها من قرار لجنة التقويم وعلى ما نصت عليه المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٦١ - المعدلة بالقرار بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ - من ان تكون أموال اصحاب الشركات والمنشآت الخاضعة لأحكامه وأموال زوجاتهم وأولادهم ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على أصول هذه الشركات والمنشآت - فطعنت المستأنفة على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٢١٤ سنة ٩٨ قضائية. وبجلسة ٢٥ ابريل سنة ١٩٨٢ قضت محكمة استئناف القاهرة بقبول الاستئناف شكلا وبوقف الدعوى واحالة الاوراق الى

المحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى استنادا الى ان قرار الاحالة جاء خلوا من بيان اوجه مخالفة النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته لنص المادة ٣٤ من الدستور المدعى بمخالفته خروجا على ما توجبه المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا .

وحيث انه يبين من قرار الاحالة ان المحكمة تراءى لها عدم دستورية نص الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ ـ المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ ـ فيما تضمنته من أن اموال زوجات واولاد أصحاب الشركات والمنشآت المبينة بالمادة تكون ضامنة للوفاء بالالتزامات الزائدة على اصولها، لمخالفته نص المادة ٣٤ من الدستور مشيرة بذلك الى ان تحميل اموال الزوجات والاولاد بضمان ديون لا شأن لهم بها أصلا مؤداه المساس بملكيتهم لهذه الأموال.

لما كان ذلك، وكانت المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ اذ اوجبت ان يتضمن القرار الصادر بالأحالة الى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة اليها بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته واوجه المخالفة، انما تطلبت ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ذكر هذه البيانات الجوهرية التى تنبئ عن جدية الدعوى الدستورية ويتحدد بها موضوعها حتى يتاح لذوى الشأن فيها ـ ومن بينهم الحكومة ـ ان يتبينوا جميع جوانبها ويتمكنوا فى ضوء ذلك من ابداء ملاحظاتهم وردودهم عليها

بحيث تتولى هيئة المفوضين تحضير الدعوى وتحديد المسائل الدستورية والقانونية المثارة وتبدي فيها رأيها مسببا، وكان ما ورد في قرار الاحالة واضح الدلالة في بيان النص التشريعى المطعون بعدم دستوريته والنص الدستورى المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ـ على النحو الذى يتحقق به ما تغياه المشرع فى المادة ٣٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا المشار اليها، فان الدفع بعدم قبول الدعوى يكون في غير محله متعينا رفضه.

وحيث ان الدعوى استوفت اوضاعها القانونية.

وحيث ان القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة فى بعض الشركات والمنشآت بعد ان نص فى المادة الاولى منه على انه " يجب ان تتخذ كل من الشركات والمنشآت المبينه في الجدول المرافق لهذا القانون (ومن بينها شركة التجارة والتبادل للشرق الأوسط سليم نخله وشركاه) شكل شركة مساهمة عربية وان تساهم فيها احدى المؤسسات العامة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية بحصة لا تقل عن ٥٠٪ من رأس المال"، وأوجب فى المادة الثانية على الشركات والمنشآت المشار اليها ان توفق أوضاعها مع احكام هذا القانون خلال المهلة التى حددها وأجاز عند الاقتضاء تخفيض حصة كل مساهم أو شريك فى راس المال بمقدار النصف، قضى فى الفقرة الأولى من المادة الثالثة بأن تحدد قيمة رأس المال على اساس سعر السهم حسب آخر اقفال ببورصة الاوراق المالية بالقاهرة قبل صدور القانون ونظم فى الفقرتين الثانية والثالثة كيفية تقويم الأسهم التى لم تكن متداولة فى البورصة او التى مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور وكذلك تقويم راس مال المنشآت غير المتخذة شكل شركات مساهمة. ثم نص فى الفقرات الثلاث الأخيرة من المادة المذكورة —

والتى أضيفت بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ - على الآتـى : الفقـرة الرابعة : " ولا تسأل الدولة عن التزامات الشركات والمنشآت المشار اليها فى المادة (١) الا فى حدود ما آل اليها من اموالها وحقوقها فـى تـاريخ صـدور القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ المشار اليه " الفقرة الخامسـة: " وبالنسـبة الى الشركات والمنشآت المشار اليهـا فـى الفقرتـين الثانيـة والثالثـة تكـون أمـوال أصحابها وأموال زوجاتهم وأولادهم ضامنة للوفاء بالألتزامـات الزائـدة علـى أصول هذه الشـركات والمنشـآت ". الفقـرة السادسـة والأخـيرة :" ويكـون للدائنين حق امتياز على جميع هذه الأموال".

وحيث انه يـبين مـن حكـام القـرار بقـانون رقـم ١١٧ لسـنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وقوانين التأميم اللاحقـة ومـن بينهـا القـرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ السالف الاشارة اليه، ان المشرع لم يشأ ان تتخذ تأميم المشروعات - جزئيا او كليا - صـورة نقـل ملكيتهـا مباشـرة الى الدولة بقصد تصفيتها بحيـث تنقضـى تبعـا لذلـك شخصيتها الاعتباريـة التـى كانت لها قبل التأميم، وانمـا رأى ان يكـون تأميمهـا عـن طريـق نقـل ملكيـة أسهمها - جميعها أو جزء منها بحسب نطاق التأميم - الى الدولة مـع الابقـاء على شخصيتها الاعتبارية التى كانت تتمتع بها قبل التأميم بحيـث تظـل هـذه المشروعات محتفظة بنظامها القانونى وذمتها المالية مستقلين عن شخصية وذمة الدولة وتستمر فى مباشرة نشاطها، وتبقى بالتـالى مسئولة وحدهـا مسئولية كاملة عن جميع الالتزامات التى تحملت بها قبل التـأميم، ومـن ناحيـة أخـرى فان المشرع رغبة منه فى تنظيم حقوق دائنـى هـذه الشـركات والمنشـآت - وحتى لا تتأثر بسبب ماطرأ عليها من تحول نتيجـة لخضوعهـا للقـرار بقـانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ سالف البيان - قـرر مسئولية الدولـة عـن التزامـات

هذه المشروعات فى حدود ما آل اليها من أموالها وحقوقها فى تاريخ صدور القانون ، مرددا بذلك حكم القواعد العامة فى شأن استقلال ذمة المساهم عن ذمة المشروعات المؤممة وعدم مسئوليته عن التزاماتها الا عند التصفية وفي حدود قيمة أسهمه ثم جاوز المشرع ذلك ـــ بالنسبة الى الشركات التى لم تكن أسهمها متداولة فى البورصة والتى مضى على آخر تعامل عليها أكثر من ستة شهور أو المنشأت غير المتخذة شكل شركة مساهمة ـــ الى النص على أن تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب المشروعات المؤممة ضامنة للوفاء بالتزاماتها الزائدة على أصولها ، فا نشأ بذلك ضمانا آخر استثنائيا ـــ هو محل الطعن فى الدعوى الماثلة ـ أجاز بمقتضاه لدائنى هذه المشروعات الرجوع على تلك الأموال اذا لم تكن أصول المشروع ـ المسئول اصلا عن التزاماته مسئولية كاملة ـ كافية للوفاء بها.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها ، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى وحافزة على الانطلاق والتقدم ، فضلا عن أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى ، ومن أجل ذلك ، حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور ١٩٥٦ والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٧١) . كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام

وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥) وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ، ولم يجز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائي (المادة ٣٦) .

وحيث انه لما كان مقتضى نص الفقرة الخامسة من المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ـ المعدلة بالقرار رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ ـ حسبما يبين من عبارتها المطلقة تحميل أموال الزوجات والأولاد بضمان الوفاء بالتزامات الشركات والمنشآت ـ المشار اليها في هذه الفقرة ـ الزائدة على أصولها ، حال أنه لا علاقة لهم بها ودون أن يكون ثمة وجه لمسئوليتهم عنها فضلا عما اتسم به هذا الضمان من شمول لجميع أموال الزوجات والأولاد ولو كانت في مصدرها منبتة الصلة بالشركة أو بأصحابها .

ولما كان ذلك وكان خلق هذا الضمان الاستثنائي الذي حمل به المشرع أموال الزوجات والأولاد وفاء لديون لاشأن لهم بها مؤداه الحتمي تجريد هؤلاء من ملكيتهم لهذه الأموال ونزعها جبرا عنهم عند التنفيذ عليها اقتضاء لتلك الديون ، بما قد يصل الى حد حرمانهم منها جميعا عند استغراق الديون لقيمة الأموال . واذ كان ذلك لا يعدو من قبيل نزع الملكية للمنفعة العامة ولا يعتبر من صور تأميم المشروعات ، فان النص التشريعي المطعون عليه يشكل اعتداء على الملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التي تقضي بأن الملكية الخاصة مصونة .

ولا يقدح في هذا النظر ما ذهبت اليه الحكومة من أن النص محل الطعن يبرره ويسانده ما قدره المشرع من أن حقوق دائني تلك الشركات والمنشآت أولى بالرعاية والتفضيل على حقوق زوجات وأولاد أصحابها وذلك في اطار السلطة التقديرية المخولة له عند وضع القواعد المنظمة

للحقوق ومنها حق الملكية الخاصة التى لا يحول دون صونهـا ترتيـب حقـوق للغير عليها وفق الملائمات التى يراها محققـة للمصلحة العامة ولا تمتـد اليهـا الرقابة الدستورية ذلك انه وأن كان الأصـل فـى سـلطة التشريع عند تنظيـم الحقوق أنها سلطة تقديرية وأن الرقابة القضائية على دستورية التشريعات لا تمتد الى ملائمة اصدارها ، الا أن هذا لا يعنى اطلاق هـذه السـلطة فـى سـن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التى نص عليهـا الدستور هـذا فضـلا عن أن تنظيم المشرع لحـق الملكيـة فـى اطـار وظيفتهـا الاجتماعيـة ينبغـى ألا يعصف بهذا الحق أو يؤثر على بقائه على نحو ما سلكه النص المطعون عليه اذ تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها حـدودا وقواعـد معينة على ما سلف بيانه الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة مـن رقابة دستورية.

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية النص المطعون عليه .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقـرة الخامسـة مـن المـادة الثالثـة مـن القرار بقانون رقم ١١٨ لسـنة ١٩٦١ بتقرير مسـاهمة الحكومـة فـى بعـض الشركات والمنشآت ـ المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٢ ـ فيمـا تضمنته من النص على أن تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب الشركـات والمنشـآت المبينـة بهـا ضامنـة للوفـاء بالالتزامـات الزائـدة علـى أصـول هـذه الشركات والمنشآت .

(المحكمة الدسـتورية العليـا ـ الطعـن رقـم ٩١ لسـنة ٤ ق دسـتورية جلسة ٢ / ٢ / ١٩٨٥)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٨ فى ٢١ / ٢ / ١٩٨٥)

قاعدة رقم (٩٥)

المبدأ (٢٦٣) تأميم ـ الطعن بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ باضافة بعض الشركات والمنشآت الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ـ عدم قبول الدعوى لان القرار بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٤ الغى ما كانت تنص عليه المادة الثالثة من أثر رجعى لانتفاء المصلحة .

(٢٦٤) تأميم ـ عدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة تعويضا عادلا وفقا للقوانين ارقام ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ لأن القانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه لا يقوم على تعديل التعويض المستحق عن التأميم وانما يستهدف مصادرة ملكية السندات المستحقة لاصحاب المشروعات والتى تزيد على الحد الأقصى المنصوص عليه فيه فانه يكون قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٣٧٧٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى كلى جنوب القاهرة طالبا الحكم بالزام المدعى عليهم بأن يؤدوا اليه سندات اسمية على الدولة بقيمة ماتم الاستيلاء عليه من حصصه فى الشركات التى أضافها القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ الى الجدول المرافق للقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت وبأن يدفعوا اليه ريع تلك السندات والتعويض عما لحقه من أضرار

بسبب الاستيلاء على أمواله بغير مقابل . ودفع المدعى فى صحيفة دعواه بعدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ سالف الذكر ، وكذلك القرار بقانون رقم (١٣٤)لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ تعويضا اجماليا . وبتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٧٥ قضت المحكمة بوقف الدعوى ليرفع المدعى دعواه الدستورية ، فأقام دعواه الماثلة .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن على المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ تأسيسا على انتفاء مصلحة المدعى فى هذا الشق من الدعوى بعد الغاء ما كانت عليه هذه المادة من أثر رجعى ــ وهو محل الطعن عليها ــ بموجب القرار بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٤.

وحيث انه يبين من القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ بأضافة بعض الشركات والمنشآت الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت، ان المادة الثالثة منه كانت تنص على أن " ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ المشار اليه." ثم استبدل بهذا النص النص الآتى " : وينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من تاريخ نشره». وذلك بموجب القرار بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٤ الذى قضت مادته الأخيرة بسريان هذا التعديل من تاريخ العمل بالقرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣.

ولما كان مقتضى ذلك اعمال القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ بأثر مباشر من تاريخ نشره بعد الغاء الاثر الرجعى الذى كانت عليه المادة الثالثة

منه وكان يرتد بتاريخ تأميم الشركات والمنشآت الواردة به الى تاريخ العمل بالقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١. ومن ثم تكون مصلحة المدعى فى الطعن بعدم دستورية هذه المادة - بعد تعديلها على الوجه المتقدم - غير قائمة، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى فى هذا الشق.

وحيث انه عن الطعن بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤، فان المدعى ينعى على المادة الاولى منه انها اذ قضت بتعويض اصحاب اسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها بتعويض اجمالى لا يجاوز ١٥ ألف جنيه ايا كان مجموع ما يملكونه فيها، بعد ان كان قد تم تعويضهم عنها فعلا طبقا لقوانين التأميم المشار اليها بما يساوى القيمة الفعلية لحصصهم فى تلك المشروعات بموجب سندات مستحقة فى ذمة الدولة وقابلة للتداول، فان مؤى هذا النص استيلاء الدولة - بغير مقابل - على ما يملكونه من سندات تزيد على الحد الأقصى من التعويض الاجمالى المشار اليه، الأمر الذى يخالف ما تقضى به المادة الخامسة من دستور سنة ١٩٥٨ - الذى صدر التشريع المطعون عليه فى ظله - من ان الملكية الخاصة مصونة، وما تقضى به المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ من ان المصادرة العامة للأموال محظورة، وانه لا تجوز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى.

وحيث ان المادة الاولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه والمعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٦ تنص فى فقرتها الاولى على ان " جميع أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لاحكام القوانين ارقام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسنة ١٩٦١ المشار اليها واحكام القوانين التالية لها، يعوض صاحبها عن مجموع ما يمتلكه

من اسهم ورؤس اموال فى جميع هذه الشركات والمنشآت بتعويض اجمالى قدره (١٥ ألف جنيه)، مالم يكن مجموع ما يمتلكه فيها أقل من ذلك فيعوض عنه بمقدار هذا المجموع". وفى فقرتها الثانية على ان " وتستثنى البنوك وشركات التأمين واجهزة الادخار والتأمين والمعاشات وصناديق التوفير والتأمين بالشركات و بالهيئات المختلفة من الحد الأقصى للتعويض المشار اليه بالفقرة السابقة". وتنص المادة الثانية منه على ان " يتم التعويض المشار اليه فى المادة السابقة بسندات على الدولة وفقا لاحكام القوانين التى آلت بمقتضاها ملكية أسهم ورؤوس أموال هذه الشركات والمنشآت الى الدولة ". كما تنص مادته الثالثة والأخيرة على ان " ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره ." وقد تم هذا النشر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤.

وحيث انه يبين من تقصى قوانين التأميم التى تعلقت بها أحكام القرار بقانون رقم (١٣٤) لسنة ١٩٦٤ المشار اليه ابتداء من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وانتهاء بالقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ — ان المشرع التزم فيها جميعها — بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة كليا او جزئيا — نهجا عاما قوامه ان يكون هذا التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة اصحاب تلك المشروعات ، بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقوانين المذكورة. ويستفاد ذلك مما نصت عليه المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت من ان " تتحول اسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنويا وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ....." وما

نصت عليه المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الدولة فى بعض الشركات والمنشآت من أن" تؤدى الحكومة قيمة الحصة التى تساهم بها المؤسسات العامة فى راس مال الشركة والمنشآت المشار اليها بموجب سندات اسمية على الدولة بفائدة ٤٪ سنويا لمدة خمس عشرة سنة وتكون السندات قابلة للتداول ...." وما نصت عليه المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ بتقرير بعض الأحكام الخاصة ببعض الشركات القائمة من أن " تسدد الحكومة قيمة الأسهم التى آلت ملكيتها اليها بموجب سندات على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنويا وتكون السندات قابلة للتداول ....، وقد رددت الحكم الوارد فى هذه النصوص جميع قوانين التأميم الاساسية التالية ومن بينها القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ (مادة ٣) ورقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ (مادة٢) ورقم ٧٣ لسنة ١٩٦٣ (مادة٤) ورقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ (مادة٢).

وقد افصح المشرع صراحة عن هذا النهج الذى التزمه فى تحديد التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة فى مختلف قوانين التأميم بما اورده فى المذكرة الايضاحية للقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ ـ واشار اليه فى المذكرات الايضاحية للقرارات بقوانين اللاحقة عليه ـ من ان " هذا التأميم اتخذ صورته العادلة فلم تؤول ملكية اسهم الشركات أو رؤوس أموال المنشآت الى الدولة بلا مقابل، بل عوض اصحابها عنها تعويضا عادلا اذ التزمت الدولة بأن تدفع قيمة اسهم تلك الشركات ورؤوس اموال المنشآت التى شملها التأميم فى شكل سندات اسمية على الدولة ... وبذلك تكون الدولة قد عوضت المساهمين وأصحاب رؤوس الأموال عن حصصهم وأنصبتهم التى كانوا يملكونها بتلك الشركات والمنشآت على نحو روعيت

فيه العدالة المطلقة ...." كما استطردت تلك المذكرة الى القول " ثم ان هـذه السندات تدفع عنها فائدة قدرها ٤٪ وتكفل ثبات قيمتها طبيعتها كسندات على الدولة، وبذلك لا تكون السندات معرضة للتغيرات التى تطرأ عادة على قيمة الأسهم ورؤوس الأموال تبعا للتيارات الاقتصادية التى تسود المشروعات المستثمرة فيها تلك الأموال ...." وهـو مـا يكشـف عـن وجـه آخـر لمـا رآه المشرع من رعاية لأصحاب الأسهم ورؤوس الأموال فى المشـروعات المؤممـة ـ الى جانب تعويضهـم الكـامل عنهـا ـ بمـا ينـم علـى حرصـه علـى النـأى بسندات التعويض عن كل ما من شأنه أنتقاص قيمتها أو المساس بها.

وحيث ان مفاد ما تقدم ان السبيل الذى ارتـآه المشـرع محققـا للعدالـة المطلقة فى نظام التأميم ما درجت عليه القوانين سالفة البيان ـ بوجه مضطرد وبغير استثناء ـ من ان يكـون التعويـض المسـتحق لأصحـاب اسـهم ورؤوس اموال المشروعات المؤممة معادلا لقيمة ما يملكونه فى هذه المشروعات جميعهـا وأيا ما بلغ مقدار هذا التعويض، و هو المبدأ الذى لم يحـد عنـه المشـرع حتـى بالنسـبة للقـرار بقـانون رقـم ١٢٣ لسـنة ١٩٦٤ بتـأميم بعـض الشـركات والمنشآت الذى اصدره بتاريخ ٢١ مـارس سـنة ١٩٦٤، وهـو اليـوم السـابق مباشرة على صدور القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه، وقد تم نشرهما معا فى ٢٤ مارس سـنة ١٩٦٤، ممـا لا يسـتقيم معـه القـول بـان المشرع قصد من القرار بقانون المطعون عليه تعديل اسس أو قيمـة التعويـض التى سبق ان ارساها فى قوانين التأميم جميعها ومن بينهـا القـرار بقـانون رقـم (١٢٣) لسنة ١٩٦٤ المغاصر فى صدورة القرار بقانون المطعون عليه حسـبما سلف بيانه.

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الا على سبيل الاستثناء وفي الحدود وبالقيود التي اوردتها. وذلك باعتبارها في الاصل ثمرة النشاط الفردى. وحافزه الى الانطلاق والتقدم، فضلا عن انها مصدر من مصادر الثروة القومية التي يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية في خدمة الاقتصاد القومى ومن اجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠، والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة " ٣٤ " من دستور سنة ١٩٧١)، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥)، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا ولم يجز المصادرة الا بحكم قضائى (المادة ٣٦).

لما كان ذلك، وكانت ملكية السندات الاسمية التي تحولت اليها القيمة الكاملة لأسهم ورؤوس اموال الشركات والمنشآت المؤممة قد استقرت لأصحابها بموجب قوانين التأميم، بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حقوق كالتصرف فيها بالبيع بتداولها في البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها، او الانتفاع بما تغله من ريع، فان مقتضى تطبيق الفقرة الاولى من المادة الاولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه من وضع حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة بما لا يجاوز ١٥ الف جنيه، استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة على هذا الحد وتجريدهم بالتالى من

مكليتها، الأمر الذى يشكل اعتداء علـى الملكيـة الخاصـة ومصـادرة للأمـوال بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التـى تنـص علـى ان " المكليـة الخاصـة مصونة، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصـادرة الخاصـة الا بحكم قضائى. فضلا عن ان النص التشريعى ــ محل الطعن ــ بوضعها حـد اقصى لما يملكه أصحاب المشروعات المؤممة من السندات الاسمية التـى تحولـت اليها حصصهم وأنصبتهم فى هذه المشروعات ــ وان تعـددت ــ يكـون قـد انطوى على مخالفة لأحكام الدستور الذى لا يجيز تحديد حد أقصى الا بالنسبة للمكلية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منهن الأمـر الـذى يتضمـن بـدوره مساسـا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور سالفة البيان .

وحيث انه لا ينال مما تقدم ما ذهبت اليه الحكومة من ان القرار بقانون رقم (١٣٤) لسنة ١٩٦٤ بتعويض اصحاب اسهم ورؤوس أموال الشـركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكـام القوانـين أرقـام ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ والقوانين التالية لها تعويضا اجماليا، قصـد بـه تعديـل التعويـض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة وان تقديـر التعويـض ابتـداء او تعديلـه يعد من الملاءمات السياسية التى يسـتقل بهـا المشـرع دون تعقيـب، ذلـك ان المحكمة لا تتقيد ــ وهى بصدد اعمال رقابتهـا علـى دستورية التشـريعات ــ بالوصف الذى يخلعه المشرع على القواعد التي يسـنها متـى كـانت بطبيعتهـا تتنافى مع هذا الوصف وتنطوى علـى اهـدار حـق مـن الحقـوق التـى كفلهـا الدستور، واذا كانت المحكمة قد انتهت ــ على ما سلف بيانه ــ الى ان النـص التشريعى المطعون عليه لا يقوم على تعديـل التعويـض المستحق عـن التـأميم، وانما يسـتهدف مصـادرة ملكيـة السندات المسـتحقة لأصحـاب المشـروعات والتى تزيد على الحد الأقصـى المنصـوص عليـه فيـه، فانـه يكـون قـد تعـرض

للمكلية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محـددة، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

وحيث انه لا وجه ايضا لما اثارته الحكومة مـن ان القرار بقانون رقـم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعـون عليـه بما تضمنـه من اضافـة القـدر الزائـد مـن السندات الاسمية على الحد الأقصى للتعويض الأجمالى عـن التأميم الى ملكيـة الشعب ـ قد سعى الى الحد مـن تضخـم ثـروات الأفـراد وجـاء استجابة لما يقرره الدستور من مبادئ فى شأن التضامن الاجتماعى وتحقيق كفاية الانتـاج وعدالة التوزيع وتذويب الفوراق بين الطبقـات. ذلـك انـه فضـلا عـن ان مـا ذهبت اليه الحكومة فى دفاعهـا ـ تبيانـا لقصـد المشـرع مـن اصـدار القـرار بقانون المطعون عليه ـ يؤكد ما خلصت اليه المحكمة من ان هذا التشـريع قـد تغيا أساسا استيلاء الدولة ـ بغير مقابل ـ على مـازاد مـن سندات التعويـض على الحد الاقصى المقرر بـه ، فـان التزام المشـرع بـالعمل علـى تحقيـق تلـك المبادئ لا يعنى ترخصه فى تجاوز الضوابط والخروج على القيود التى تضمنتها مبادئ الدستور الاخرى ومنها صون الملكيـة الخاصـة وعـدم المسـاس بهـا الا على سبيل الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى اوردتها نصوصه، وفضـلا عـن ذلك فان المشرع الدستورى قد عنى ـ فى التعديل الصـادر بتـاريخ ٢٢ مـايو سنة ١٩٨٠ ـ عند تحديد الاساس الاقتصادى للدولـة فـى المـادة الرابعـة مـن الدستور، بأن يستبدل بعبارة " ويهدف الى تذويـب الفـروق بـين الطبقـات " عبارة " ويؤدى الى تقريب الفوارق بـين الدخـول ويحمـى الكسـب المشـروع ويكفل عدالة توزيع الأعباء والتكاليف العامة".

وهى ذات العبارة التى أوردها فى المادة ٢٣ منه والتـى تنص علـى ان " ينظم الاقتصاد القومى وفقا لخطة تنمية شاملة تكفل زيـادة الدخـل القومـى

وعدالة التوزيع، ورفع مستوى المعيشة، والقضاء على البطالـة، وزيـادة فـرص العمل، وربط الأجر بالانتاج، وضمان حد ادنى للأجور، ووضـع حـد أعلى يكفل تقريب الفروق بين الدخول.

وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية نص الفقـرة الاولى مـن المادة الاولى من القـرار بقـانون رقـم ١٣٤ لسـنة ١٩٦٤، ولمـا كـانت بـاقى احكام هذا القانون مترتبة على الحكم الوارد بالفقرة المشـار اليهـا، بمـا مؤداه ارتباط نصوصه بعضها ببعض ارتباطا لا يقبل الفصل او التجزئة، ومن ثم فـان عدم دستورية نص الفقرة الاولى من المادة الاولى وابطال اثرها يسـتتبع بحكـم هذا الارتباط ابطال باقى نصوص القرار بقانون المطعون عليـه، بمـا يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولا ـــ بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطعن بعدم دسـتورية المـادة الثالثـة من القرار بقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ باضافة بعـض الشـركات والمنشـآت الى الجدول المرافق للقانون رقم ١١٧ لسـنة ١٩٦١ بتـأميم بعـض الشـركات والمنشآت.

ثانيا : بعدم دستورية القرار بقانون رقـم ١٣٤ لسـنة ١٩٦٤ بتعويـض اصحاب اسهم ورؤوس أموال الشركـات والمنشـآت التـى آلـت ملكيتهـا الى الدولـة وفقـا لاحكـام القوانـين ارقـام ١١٧ و ١١٨ و ١١٩ لسـنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضا اجماليا.

والزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ١ لسنة ١ ق دستورية جلسة ٢ / ٣ / ١٩٨٥).

(٢٣ لسنة ٦ ق عليا).

(الجريدة الرسمية ـ العدد ١٢ فى ٢١ مارس ١٩٨٥)

قاعدة رقم (٩٦)

المبدأ : (٢٦٥) تأميم ـ عدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب اسهم ورؤوس اموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة تعويضا عادلا وفقا للقوانين ارقام ١١٧،١١٨،١١٩،لسنة ١٩٦١ لأن القانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه لا يقوم على تعديل التعويض المستحق عن التأميم وانما يستهدف مصادرة ملكية السندات المستحقة لاصحاب المشروعات والتى تزيد على الحد الأقصى المنصوص عليه فيه لكونه قد تعرض للملكية الخاصة التى صانها الدستور ووضع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة .

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٥٧٦ لسنة ٣٠ قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بأحقيته فى اقتضاء تعويض يعادل القيمة الحقيقية لمنشآته المؤممة بمقتضى القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ قولا منه أن ما تضمنه القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ من قصر التعويض المستحق عن المشروعات المؤممة على مبلغ ١٥ ألف جنيه ينطوى على مصادرة تتنا فى المبادىء الدستورية. واذ تراءى للمحكمة عدم دستورية نص المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة

١٩٦٤ بتعويض أصحاب اسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكام القوانين ١١٧،١١٨،١١٩ لسنة ١٩٦١ تعويضا اجماليا ، وذلك فيما نصت عليه هذه المادة من تقرير حد أقصى مقداره (١٥ ألف جنيه) كتعويض اجمالى للمشروعات المؤممة ، لما بدا لها من مخالفتها لنص المادتين ٣٤،٣٥ من الدستور، فقد قضت بجلسة ٨ أبريل سنة ١٩٨٢ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مدى دستوريتها .

وحيث ان المادة الأولى من القرار رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه والمعدل بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٦ تنص فى فقرتها الأولى على أن " جميع أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧،١١٨،١١٩ لسنة ١٩٦١ وأحكام القوانين التالية لها يعوض صاحبها عن مجموع ما يمتلكه من أسهم ورؤوس أموال فى جميع هذه الشركات والمنشآت بتعويض اجمالى قدره ١٥ ألف جنيه، ما لم يكن مجموع ما يمتلكه فيها أقل من ذلك فيعوض عنه بمقدار هذا المجموع. وفى فقرتها الثانية على أن " وتستثنى البنوك وشركات التأمين وأجهزة الادخار والتأمين والمعاشات وصناديق التوفير والتأمين بالشركات والهيئات المختلفة من الحد الأقصى للتعويض المشار اليه بالفقرة السابقة ". وتنص المادة الثانية منه على أن " يتم التعويض المشار اليه فى المادة السابقة بسندات على الدولة وفقا لأحكام القوانين التى آلت بمقتضاها ملكية أسهم ورؤوس أموال هذه الشركات والمنشآت الى الدولة " . كما تنص مادته الثالثة والأخيرة على أن " ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشره " وقد تم هذا النشر فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ .

وحيث انه يبين من تقصى قوانين التأميم التى تعلقت بها

أحكام القرار بقانون رقم (١٣٤) لسنة ١٩٦٤ المشار اليه — ابتداء من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ وانتهاء بالقرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ — أن المشرع التزم فيها جميعا — بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة كليا أو جزئيا — نهجا عاما قوامه أن يكون هذا التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة أصحاب تلك المشروعات بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقوانين المذكورة. ويستفاد ذلك مما نصت عليه المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت من أن " تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار اليها الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنويا وتكون السندات قابلة للتداول فى البورصة ...." وما نصت عليه المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ بتقرير مساهمة الدولة فى بعض الشركات والمنشآت من أن " تؤدى الحكومة قيمة الحصة التى تساهم بها المؤسسات العامة فى رأس مال الشركات والمنشآت المشار اليها بموجب سندات اسمية على الدولة بفائدة ٤٪ لمدة خمس عشرة سنة وتكون السندات قابلة للتداول ..."، وما نصت عليه المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦١ بتقرير بعض الأحكام الخاصة ببعض الشركات القائمة من أن " تسدد الحكومة قيمة الأسهم التى آلت اليها بموجب سندات على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنويا وتكون السندات قابلة للتداول ..." وقد رددت الحكم الوارد فى هذه النصوص جميع قوانين التأميم الأساسية التالية ومن بينها القرار بقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٣ (مادة ٣) ورقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ (مادة٢) ورقم ٧٣ لسنة ١٩٦٣ (مادة ٤) ورقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ (مادة ٢) .

وقد أفصح المشرع صراحة عن هذا النهج الذى التزمه فى

تحديد التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة فى مختلف قوانين التأميم بما أورده فى المذكرة الايضاحية للقرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ ـــ وأشار اليه فى المذكرات الايضاحية للقرارات بقوانين اللاحقة عليه ـ من أن " هذا التأميم اتخذ صورته العادلة فلم تؤول ملكية أسهم الشركات أو رؤوس أموال المنشآت الى الدولة بلا مقابل، بل عوض أصحابها عنها تعويضا عادلا اذ التزمت الدولة بأن تدفع قيمة أسهم تلك الشركات ورؤوس أموال المنشآت التى شملها التأميم فى شكل سندات اسمية على الدولة .... وبذلك تكون الدولة قد عوضت المساهمين وأصحاب رؤوس الأموال عن حصصهم وأنصبتهم التى كانوا يملكونها بتلك الشركات والمنشآت على نحو روعيت فيه العدالة المطلقة ..." كما استطردت تلك المذكرة الى القول " ثم ان هذه السندات تدفع عنها فائدة قدرها ٤٪ وتكفل ثبات قيمتها طبعيتها كسندات على الدولة وبذلك لا تكون تلك السندات معرضة للتغيرات التى تطرأ عادة على قيمة الأسهم ورؤوس الأموال تبعا للتيارات الاقتصادية التى تسود المشروعات المستثمرة فيه تلك الأموال ...." وهو ما يكشف عن وجه آخر لما رآه المشرع من رعاية لأصحاب الأسهم ورؤوس الأموال فى المشروعات المؤممة ـــ الى جانب تعويضهم الكامل عنها ـ بما يتم عن حرصه على النأى بسندات التعويض عن كل ما من شأنه انتقاص قيمتها أو المساس بها .

وحيث ان مفاد ما تقدم أن السبيل الذى ارتآه المشرع محققا للعدالة المطلقة فى نظام التأميم مادرجت عليه القوانين سلفة البيان ـــ بوجه مضطرد وبغير استثناء ـــ من أن يكون التعويض المستحق لأصحاب أسهم ورؤوس أموال المشروعات المؤممة معادلا لقيمة ما يملكونه فى هذه المشروعات جميعها وأيا ما بلغ مقدار هذا التعويض، وهو المبدأ الذى لم يحد عنه المشرع حتى بالنسبة للقرار

بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ بتأميم بعض الشركات والمنشآت الذى أصدره بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٦٤ وهو اليوم السابق مباشرة على صدور القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه وقد تم نشرهما معا فى ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ مما لا يستقيم معه القول بأن المشرع قصد من القرار بقانون المطعون عليه تعديل أسس أو قيمة التعويض التى سبق أن أرساها فى قوانين التأميم جميعها ومن بينها القرار بقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٤ المعاصر فى صدوره للقرار بقانون المطعون عليه حسبما سلف بيانه .

وحيث ان الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على النص على مبدأ صون الملكية الخاصة وعدم المساس بها الاعلى سبيل الاستثناء ، وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها، وذلك باعتبارها فى الأصل ثمرة النشاط الفردى وحافزه الى الانطلاق والتقدم ، فضلا من أنها مصدر من مصادر الثروة القومية التى يجب تنميتها والحفاظ عليها لتؤدى وظيفتها الاجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى، ومن أجل ذلك حظرت الدساتير نزع الملكية الخاصة جبرا عن صاحبها الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون (المادة ٩ من كل من دستور سنة ١٩٢٣ ودستور سنة ١٩٣٠ والمادة ١١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٥ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة "٣٤" من دستور ١٩٧١)، كما نص الدستور القائم صراحة على حظر التأميم الا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض (المادة ٣٥)، وحظر المصادرة العامة حظرا مطلقا و لم يجز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى (المادة ٣٦) .

لما كان ذلك، وكانت ملكية السندات الاسمية التى تحولت اليها القيمة الكاملة لأسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت

المؤممة قد استقرت لأصحابها بموجب قوانين التأميم، بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حقوق كالتصرف فيها بالبيع بتداولها في البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة تقدر قيمتها أو الانتفاع بما تغله من ريع ، فان مقتضى تطبيق الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المطعون عليه من وضع حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة بما لا يجاوز ١٥ ألف جنيه، استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة على هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها الأمر الذى يشكل اعتداء على الملكية الخاصة ومصادرة للأموال بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور التى تنص على أن الملكية الخاصة مصونة، والمادة ٣٦ منه التى تحظر المصادرة العامة ولا تجيز المصادرة الخاصة الا بحكم قضائى. فضلا عن أن النص التشريعى - محل الطعن - بوضعه حد أقصى لما يملكه أصحاب المشروعات المؤممة من السندات الاسمية التى تحولت اليها حصصهم وأنصبتهم فى هذه المشروعات - وان تعددت - يكون قد انطوى على مخالفة لأحكام الدستور الذى لا يجيز تحديد حد أقصى الا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه، الأمر الذى يتضمن بدوره مساسا بالملكية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور سالفة البيان .

وحيث انه لا ينال مما تقدم ماذهبت اليه الحكومة من أن القرار بقانون رقم (١٣٤) لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧، ١١٨، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضا اجماليا، قصد به تعديل التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة وأن تقدير التعويض ابتداء أو تعديله يعد من الملاءمات السياسية التى يستقل بها المشرع دون تعقيب،

ذلـك أن المحكمـة لا تتقيـد ـــ وهـى بصـدد اعمـال رقابتهـا علـى دستورية التشـريعات ـــ بـالوصف الـذى يخلعـه المشـرع علـى القواعـد التـى يسنهـا متـى كـانت بطبيعتهـا تتنـافى مـع هـذا الوصـف وتنطـوى علـى اهـدار حـق مـن الحقـوق التـى كفلهـا الدستور، واذ كـانت المحكمـة قـد انتهـت ـــ علـى مـا سلف بيانه ـــ الى ان النص التشريعى المطعـون عليـه لا يقـوم علـى تعديـل التعويـض المستحق عـن التـأميم، وانمـا يسـتهدف مصـادرة ملكيـة السـندات المستحقة لأصحـاب المشـروعات والتـى تزيـد علـى الحـد الأقصـى المنصوص عليه فيه، فانه يكـون قـد تعـرض للملكيـة الخاصـة التـى صانهـا الدسـتور ووضـع لحمايتها ضوابط وقواعد محددة، الأمر الذى يحتم اخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية .

وحيـث انـه لا وجـه أيضـا لمـا أثارتـه الحكومـة مـن أن القـرار بقـانون رقـم (١٣٤) لسنة ١٩٦٤ المطعـون عليـه ـــ بمـا تضمنـه مـن اضافـة القدر الزائد من السندات الاسمية على الحد الأقصى للتعويض الاجمـالى عـن التـأميم الى ملكيـة الشـعب ـــ قـد سعى الى الحـد مـن تضخـم ثروات الأفراد وجاء استجابة لما يقرره الدستور من مبادىء فـى شـأن التضـامن الاجتمـاعى وتحقيـق كفاية الانتاج وعدالة التوزيع وتذويب الفوارق بين الطبقات، ذلك أنه فضلا عن أن ماذهبت اليه الحكومـة فـى دفعهـا ـــ تبيانا لقصد المشرع من اصدار القرار بقانون المطعـون عليـه ـــ يؤكـد مـا خلصـت اليه المحكمة من أن هذا التشريع قـد تغيـا أساسـا استيلاء الدولـة ـــ بغير مقـابل ـــ علـى مـازاد مـن سندات التعويـض علـى الحـد الأقصـى المقـرر بـه ، فـان التزام المشـرع بـالعمل علـى تحقيـق تلـك المبـادىء لا يعنـى ترخصـه فـى تجـاوز الضوابـط والخـروج علـى القيـود التـى تضمنتهـا مبـادىء الدسـتور الأخرى ومنهـا صـون الملكيـة الخاصـة وعـدم المسـاس الا علـى سبيل

الاستثناء وفى الحدود وبالقيود التى أوردتها نصوصه . وفضلا عن ذلك فان المشرع الدستورى قد عنى - فى التعديل الصادر بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ - عند تحديد الاساس الاقتصادى للدولة فى المادة الرابعة من الدستور ، بأن يستبدل بعبارة " ويهدف الى تذويب الفروق بين الطبقات " عبارة " ويؤدى الى تقريب الفوراق بين الدخول ويحمى الكسب المشروع ويكفل عدالة توزيع الأعباء والتكاليف العامة " وهى ذات العبارة التى أوردها فى المادة ٢٤٣ منه والتى تنص على أن " ينظم الاقتصاد القومى وفقا لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومى وعدالة التوزيع، ورفع مستوى المعيشة، والقضاء على البطالة، وزيادة فرص العمل، وربط الأجر بالانتاج، وضمان حد أدنى للأجور، ووضع حد أعلى يكفل تقريب الفروق بين الدخول " .

وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤، ولما كانت باقى أحكام هذا القانون مترتبة على الحكم الوارد بالفقرة المشار اليها، بما مؤداه ارتباط نصوصه بعضها يبعض ارتباطا لا يقبل الفصل أو التجزئة، ومن ثم فان عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة الأولى وابطال أثرها يستتبع بحكم هذا الارتباط ابطال باقى نصوص القرار بقانون المطعون عليه، بما يستوجب الحكم بعدم دستوريته برمته .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات

والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧، ١١٨، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضا اجماليا.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ٢٥ لسنة ٢ ق. دستورية — جلسة ١٩٨٥/٣/٢)

(الجريدة الرسمية — العدد ١٢ فى ١٩٨٥/٣/٢١)

فى نفس المعنى :

الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢

تحـــكيم

قاعدة رقم (٩٧)

المبـدأ : (٢٦٦) تحكيـم ـــ الاصـل ان القضـاء العـام هـو المختص بنظـر المنازعـات جميعها الا ما استثنى منها بنص خاص ـ انتفـاء اختصـاص المحـاكم بـالفصل فـى المسـائل التى يتناولهـا اتفـاق التحكيـم فـاذا فـرض التحكيم قسرا كان هذا النوع من التحكيم منافيا للاصـل فيـه باعتبـار ان التحكيـم لا يتولـد الا عـن الارادة الحـرة ولا يتصـور اجـراؤه تسـلطا أو اكراهـا ـ مخالفة ذلك للمادة ٦٨ من الدستور .

(٢٦٧) بنـوك ـــ عـدم دسـتورية الفقرة الثانية من المادة ١٨ مـــن القـــانون ٤٨/ ١٩٧٧ بانشـــاء بنـــك فيصـــل الاســـلامى وبسـقوط فقراتهـا الثالثـة والرابعـة والخامسـة والسـادسـة والسـابعة والمتعلقة بهيئة التحكيم .

المحكمـة : حيـث ان الوقـائع ـــ علـى مـا يبـين مـن صحيفـة الدعـوى وسـائر الأوراق ـــ تتحصـل فـى أن شـركة كريم للمقاولات والتجـارة ـــ والتـى يرأس المدعـى مجلـس ادارتها ـ كانت قد أقامت ضـد البنـك المدعـى عليـه ، الدعـوى رقـم ٤٦٠ لسنة ١٩٩٣ مدنـى كلـى الاسـكندرية طالبـة اسـترداد أمانـة التحكيـم التى سبق أن دفعتها للبنـك. وبجلسـة ٦ مـارس سـنة ١٩٩٣، تدخـل المدعـى ـــ بصفتـه الشـخصية ـــ منضمـا الى الشـركة ، ودفـع بعـدم دسـتورية المـادة ١٨ مـن القـانون رقـم ٤٨ لسـنة ١٩٧٧ بانشـاء بنـك فيصـل الاسـلامى، المعـدل بقـرار رئيـس الجمهورية بالقـانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٨١ فى شـأن تسـوية الأوضـاع بـين البنـوك العاملـة فى مصر، فقررت محكمة الموضـوع تـأجيل نظـر الدعـوى الى جلسـة ١٠ أبريـل سـنة ١٩٩٣ وذلك ليقدم المدعى ما يفيد الطعن بعدم دستورية المادة المشار اليها، فاقام دعواه الماثلة.

وحيث ان قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ينص في المادة ٣٠ منه، على أنه " يجب أن يتضمن القرار الصادر بالاحالة الى المحكمة الدستورية العليا أو صحيفة الدعوى المرفوعة اليها وفقا لحكم المادة السابقة، بيان النص التشريعي المطعون بعدم دستوريته، والنص الدستورى المدعى بمخالفته ، وأوجه المخالفة" .

وحيث ان المدعى عليه الأول دفع بعدم قبول الدعوى الماثلة بمقولة اغفال صحيفتها بيان أوجه مخالفة النص التشريعى المطعون عليه للدستور، واخلالها بالتالى بنص المادة ٣٠ المشار اليها .

وحيث ان هذا الدفع مردرد بأن التعارض بين نصين فى دائرة بذاتها، قد يكون منبئا ـــ من خلال مقابلتهما ببعض ـ عن نطاق تصادمهما، ودالا بالتالى على مضمون المخالفة الدستورية التى يكفل لتحديدها وفقا لقانون المحكمة الدستورية العليا، أن يكون تعيينها ممكنا. متى كان ذلك، وكان المدعى قد نعى على النص المطعون فيه، مخالفته للمادة ٦٨ من الدستور التى تكفل لكل انسان حق التقاضى من خلال عرض دعواه على قاضيها الطبيعى، وكان النص محل الطعن اذ حجب عن هذا القاضى ولاية نظر المسائل محل التحكيم، وعهد بها قسرا الى محكمين يتولون الفصل فيها بعد أن أقصاه عنها، فانه بذلك يكون محددا للدائرة يناقض فيها حكم المادة ٦٨ من الدستور، وكاشفا بالتالى عن وجه المخالفة الدستورية التى قيل باغفال تعيينها .

وحيث ان كلا من هيئة قضايا الدولة والمدعى عليه الأول، وقد نفيا توافر المصلحة الشخصية المباشرة للمدعى فى الطعن بعدم دستورية نص المادة ١٨ المشار اليها، ذلك أن شركة كريم للمقاولات والتجارة تقيم نزاعها الموضوعى على أن انقضاء

التحكيم تبعا لفوات المدة المحددة للفصل فى المسائل التى اشتمل عليها، يخولها الحق فى استرداد الأمانة التى كانت قد دفعتها. ولا كذلك النص المطعون فيه، اذ لا يتعلق بالأحوال التى يكون فيها التحكيم منقضيا، وانما اختط التحكيم طريقا لفض المنازعات التى قد تثور بين بنك فيصل الاسلامى وعملائه . هذا فضلا عن أن المدعى ليس مخاطبا بالنص المطعون فيه، ولم ينله ضرر خاص من جراء تطبيقه .

وحيث ان المادة ١٨ المطعون عليها تنص على أن " يفصل مجلس الادارة بأغلبية أعضائه بصفته محكما ارتضاه الطرفان فى كل نزاع ينشأ بين أى مساهم فى البنك وبين مساهم آخر سواء كان شخصا طبيعيا أو أعتباريا، وذلك بشرط أن يكون النزاع ناشئا عن صفته كمساهم فى البنك، ولا يتقيد مجلس الادارة فى هذا الشأن بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية عدا ما يتعلق منها بالضمانات والمبادى الأساسية للتقاضى. أما اذا كان النزاع بين البنك وبين أحد المستثمرين او المساهمين أو بين البنك والحكومة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو احدى شركات القطاع العام أو الخاص أو الافراد ، فتفصل فيه نهائيا هيئة من المحكمين معفاة من قواعد الاجراءات، عدا ما يتعلق منها بالضمانات والمبادىء الأساسية للتقاضى .

وفى هذه الحالة تشكل هيئة التحكيم من محكم يختاره كل طرف من طرفى النزاع وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ استلام أحد طرفى النزاع طلب احالة المنازعة الى التحكيم من الطرف الآخر. ثم يختاره الحكمان حكما مرجحا خلال الخمسة عشر يوما التالية لتعيين آخرهما. ويختار الثلاثة أحدهم لرئاسة هيئة التحكيم خلال الأسبوع التالى لاختيار الحكم المرجح. ويعتبر اختيار كل طرف لمحكمه، قبولا لحكم المحكمين واعتباره نهائيا .

وفى حالة نكول أحد الطرفين عن اختيار محكمه، أو فى حالة عدم الاتفاق على اختيار الحكم المرجح أو رئيس هيئة التحكيم فى المدد المحددة فى الفقرة السابقة، يعرض الأمر على هيئة الرقابة الشرعية لتختار الحكم أو الحكم المرجح أو الرئيس حسب الأحوال.

وتجتمع هيئة التحكيم فى مقر البنك الرئيسى، وتضع الاجراءات التى تتبعها لنظر النزاع وفى اصدار قرارها. ويجب أن يتضمن هذا القرار بيان طريقة تنفيذه وتحديد الطرف الذى يتحمل بمصاريف التحكيم، ويودع قرار هيئة التحكيم الأمانة العامة لمجلس ادارة البنك .

ويكون حكم التحكيم فى جميع الأحوال نهائيا وملزما للطرفين وقابلا للتنفيذ، شأنه شأن الأحكام النهائية. وتوضع عليه الصغية التنفيذية وفقا للاجراءات المنصوص عليها فى باب التحكيم فى قانون المرافعات .

وفى جميع الأحوال تخضع قرارات مجلس الادارة، وأحكام هيئة التحكيم ، الصادرة طبقا لهذه المادة ، لأحكام الباب الثالث من الكتاب الثانى من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

وحيث ان المصلحة الشخصية المباشرة ـــ وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية ـــ مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية مؤثرا فى الفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها، والمطروحة على محكمة الموضوع. ولا يعدو النص المطعون فيه أن يكون مبلورا لقاعدة آمرة لا يجوز تجاهلها أو اسقاطها. وبها فرض المشرع ـــ وفى الحدود التى بينها ـــ التحكيم جبرا على علائق بذواتها، ليكون هذا النوع من التحكيم ملزما، ومستندا فى

مصدره المباشر الى نص القانون، فلا يستعاض عنه باللجوء الى القضاء، ولا يغير من طبيعة هذه أو يمسخها ، قالة ان بنك فيصل الاسلامى قد درج على أن يبرم مع عملائه عقودا تحيل الى التحكيم فى شأن المنازعات المتعلقة بتنفيذها، ذلك أن هذه العقود ــ بفرض قيامها ــ انما تردد القاعدة الأمر التزاما بنصها وامتثالا لحكمها، فلا تجبها تلك العقود أو تنحيها بل يتعين اعمالها دوما ولو خلا عقد منها. متى كان ذلك، وكان من المقرر أن للمتدخل انضماما الى أحد الخصوم أن يتمسك بالدفوع وأوجه الدفاع التى كان لهذا الخصم أن يبديها، وكان النزاع الموضوعى يدور حول حق شركة كريم للمقاولات فى أن تستعيد أمانة التحكيم التى كانت قد دفعتها تأسيسا على ادعائها انقضاء التحكيم بفوات الميعاد المحدد للفصل فى المسائل التى اشتمل عليها، وكان حقها فى أن ترد اليها أمانتها هذه يقوم كذلك اذا ما أبطل التحكيم ــ بالصورة التى أفرغها المشروع فيه ــ كأثر للحكم بعدم دستوريته، فان الفصل فى المسالة الدستورية يكوّن مؤثرا فى النزاع الموضوعى ومرتبطا أبعاده.

وحيث ان البين من المادة ١٨ المشار اليها، أن فقرتها الأولى تخول مجلس ادارة بنك فيصل الاسلامى ــ وباعتباره محكما ــ الفصل فيما قد يثور بين المساهمين فيه من نزاع، وبصفتهم هذه، وذلك خلافا لفقرتها الثانية التى يدور الطعن حولها لتوسلها بالتحكيم أسلوبا وحيدا لفض ما يثور من نزاع بين البنك وعملائه، وذلك سواء أكانوا من المستثمرين أو من الجهات الحكومية أو شركات القطاع العام أو الخاص أو الأفراد. متى كان ذلك، وكان لاشان للمدعى بالفقرة الأولى من المادة ١٨ الآنف بيانها، فان مصلحته الشخصية والمباشرة، تنحصر فى الطعن بعدم دستورية فقرتها الثانية دون غيرها .

وحيث ان الأصل فى التحكيم هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا المحكم فى ذلك النزاع بقرار يكون نائيا عن شبهة الممالأة، مجردا من التحامل، وقاطعا لدابر الخصومة فى جوانبها التى أحالها الطرفان اليه، بعد أن يدلى كل منهما بوجهة نظره تفصيلا من خلال ضمانات التقاضى الرئيسية. ولا يجوز بحال أن يكون التحكيم اجباريا يذعن اليه أحد الطرفين انفاذا لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها؛ وذلك سواء كان موضوع التحكيم نزاعا قائما أو محتملا، ذلك أن التحكيم مصدره الاتفاق، اذ يحدد طرفاه - وفقا لأحكامه - نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما، أو المسائل الخلافية التى يمكن أن تعرض لهما، واليه ترتد السلطة الكاملة التى يباشرها المحكمون عن البت فيها. وهما يستمدان من اتفاقهما على التحكيم، التزامهما بالنزول على القرار الصادر فيه، وتنفيذه كاملا وفقا لفحواه . فاذا لم يكن القرار الصادر فى نزاع معين بين طرفين، منهيا للخصومة بينهما، أو كان عاريا عن القوة الالزامية، أو كان انفاذه رهن وسائل غير قضائية، فان هذا القرار لا يكون عملا تحكيميا .

وحيث ان التحكيم بذلك يختلف عن أعمال الخبرة، ذلك أن قوامها ليس قرارا ملزما ، بل مناطها آراء يجوز اطراحها أو تجزئتها والتعديل فيها. كما يخرج التحكيم كذلك عن مهام التوفيق بين وجهات نظر يعارض بعضها البعض ، اذ هو تسوية ودية لا تحوز التوصية الصادرة فى شأنها قوة الأمر المقضى، بل يكون معلقا انفاذها على قبول أطرافها، فلا تتقيد بها الا بشرط انضمامها طواعية اليها. ومن ثم يئول التحكيم الى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية، غايتها الفصل فى نزاع محدد مبناه علاقة محل اهتمام من أطرافها وركيزته اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطاتهم، ولا يتولون مهامهم بالتالى باسناد من الدولة .

وحيث انه وان كان قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ قد نظم صورا بذاتها كان التحكيم فيها اجباريا، هي تلك التي تقوم بين الدولة — وبين وحداتها الاقتصادية، الا أن النزاع بين هذه الجهات لا يثور بين أشخاص اعتبارية تتناقض مصالحها أو تتعارض توجهاتها، اذ تعمل جميعها باعتبار أن ثمار نشاطها عائدة — في منتهاها — الى المرافق العامة التي تقوم الدولة على تسييرها، وتكفل انتظامها وتطويرها لضمان وفائها بالأغراض التي ترامي الى اشباعها، ولا كذلك الأمر اذا كان أحد الأشخاص الطبيعيين طرفا في ذلك النزاع، اذ لا يجوز أن يدخل في هذا النوع من التحكيم — وعلى ما كان ينص عليه هذا القانون ذاته — الا بقبوله .

وحيث ان الطبيعة الرضائية للتحكيم تبلور تطورا تاريخيا ظل التحكيم على امتداده عملا اراديا، فقد كان الأصل في التحكيم أن يكون تاليا لنزاع بين طرفين يلجئان اليه اما لأن المحكم محل ثقتهما، أو لأن السلطة التي يملكها قبلها كانت توفر لنزاعهما حلا ملائما. وكان ينظر الى المحكم بالتالي باعتباره صديقا موثوقا فيه، أو رجلا حكيما أو مهيبا، بيد أن هذه الصورة التقليدية — ومع احتفاظها بأهميتها حتى يومنا هذا — جاوزها التطور الراهن في العلائق التجارية والصناعية، لتقوم الى جانبها صورة مختلفة عنها تستقل بذاتيتها، ذلك أن التحكيم اليوم — في صوره الأكثر شيوعا — لا يعود الى اتفاق بين طرفين قام بينهما نزاع حول موضوع محدد، ولكنها تتمثل في شرط بالتحكيم يقبل الطرفان بمقتضاه الركون اليه لمواجهة نزاع محتمل قد يثور بينهما. ولم يعد المحكم في اطار هذا التطور، بمجرد شخص تم اختياره لعلائق يرتبط بها مع الطرفين المتنازعين. وانما غدا التحكيم تنظيما مهنيا تقوم عليه أحيانا جهة تحكيم دائمة تكون أقدر على تقديم خدماتها الى رجال

الصناعة والتجارة. بل ان نطاق المسائل التى يشملها التحكيم بات متباينا ومعقدا، ولم يعد مقصورا على تفسير العقود أو الفصل فيما اذا كان تنفيذها متراخيا أو مشوبا بسوء النية أو مخالفا - من أوجه أخرى - للقانون ، وغير ذلك من المسائل الخلافية ذات الطبيعة القانونية البحتة، بل توخى التحكيم الى جانبها - على نحو متزايد - انما التجارة الدولية عن طريق مواجهة نوع من المسائل التى لا يمكن عرضها على القضاء، أو التى يكون طرحها عليه غير ملائم، كتلك التى تتناول فى موضوعها ملء فراغ فى عقد غير مكتمل، أو تعديل أحكام تضمنها العقد اصلا لتطويعها على ضوء الظروف الجديدة التى لابستها، وان ظل الاتفاق دئما - وباعتباره تصرفا قانونيا وليد الارادة ناشئا عنها - منبسطا على أعمال التحكيم، سواء فى صورتها التقليدية، أو فى أبعادها الجديدة، ليكون مدخلا اليها وطريقا وحيدا لها .

وحيث ان من المقرر أنه سواء كان التحكيم مستمدا من اتفاق بين طرفين أبرماه بعد قيام النزاع بينهما، أم كان ترقبهما لنزاع محتمل قد حملهما على أن يضمنا عقدا من العقود التى التزما بتنفيذها، شرطا يخولهما الاعتصام به، فان التحكيم لا يستكمل مداه بمجرد الاتفاق عليه. وانما يتعين التمييز - فى نطاق التحكيم - بين مراحل ثلاث تتصل حلقاتها وتتكامل، بما مؤداه تضامها فيما بينها، وعدم جواز فصلها عن بعضها البعض، والا كان التحكيم مجاوزا ارادة الطرفين المتخاصمين متنكبا مقاصدهما. ذلك أن أولى مراحل التحكيم يمثلها الاتفاق عليه، وهى مدار وجوده، وبدونها لا ينشأ أصلا، ولا يتصور أن يتم مع تخلفها. وليس جائزا بالتالى أن يقوم المشرع بعمل يناقض طبيعتها، بأن يفرض التحكيم قسرا على اشخاص لا يسعون اليه، ويأبون الدخول فيه. وارتكاز التحكيم على الاتفاق، مؤداه اتجاه ارادة المحتكمين وانصرافها الى ولوج هذا

الطريق دون سواه، وامتناع احلال ارادة المشرع محل هذا الاتفاق. فاتفاق التحكيم اذن هي الأصل فيه، والقاعدة التي يرتكز عليها. بيد أن هذا الاتفاق. وان أحاط بالتحكيم في مرحلته الأولى وكان مهيمنا عليها، الا أن دور الارادة يتضاءل ويرتد متراجعا في مرحلته الوسطى، وهي مرحلة التداعي التي يدخل بها التحكيم في اعداد الأعمال القضائية، والتي يبدو عمل المحكمين من خلالها مؤثرا فيها. ذلك أن بدايتها تتمثل في تكوين هيئة التحكيم عن طريق اختيار أعضائها، ثم قبول المحكمين لمهمتهم وأدائهم لها في اطار من الاستقلال والحيدة، وعلى ضوء القواعد الموضوعية والاجرائية التي يقررونها اذا أغفل الطرفان المتنازعان بيانها، لتمتد سلطتهم الى الأمر بالتدابير الوقتية والتحفظية التي يقتضيها النزاع، وبمراعاة أن جوهر ولايتهم يرتبط بضمان الفرص المتكافئة التي يتمكن الطرفان من خلالها من تعديل طلباتهما، وعرض أدلتهما الواقعية والقانونية، وابداء دفوعهما، لتصل مهمتهم الى نهايتها بقرار يصدر عنهم يكون حكما فاصلا في الخصومة بتمامها، ولا يحول دونهم وتفسير ما يكون قد وقع في منطوق هذا القرار من غموض، أو تصحيح ما يكون عالقا به من الأخطاء المادية البحتة .

وحيث ان اصدار هيئة التحكيم لقرارها الفاصل في النزاع على النحو المتقدم ، وان كان منهيا لولايتها مانعا لها من العودة الى نظر الموضوع الذي كان معروضا عليها، الا أن الطرفين المتنازعين لا يبلغان ما رميا اليه من التحكيم الا بتنفيذ القرار الصادر فيه. وتلك مهمة لا شأن لارادة هذين الطرفين بها، بل تتولاها أصلا الدولة التي يقع التنفيذ في اقليمها، اذ تقوم محاكمها بفرض نوع من الرقابة على ذلك القرار، غايتها بوجه خاص ضمان أن يكون غير مناقض للنظام العام في بلدها، صادرا وفق اتفاق تحكيم لا مطعن على صحته ونفاذه، وبالتطبيق للقواعد التي تضمنها، وفي

حدود المسائل الخلاقية التى اشتمل عليها، وتلك هى المرحلة الثالثة للتحكيم التى تتمثل فى احتناء الفائدة المقصودة منه، والتى يتعلق بها الهدف من التحكيم ويدور حولها، وبدونها يكون عبثا.

وحيث ان الشريعة العامة للتحكيم فى المواد المدنية والتجارية ــ المعمول بها فى جمهورية مصر العربية ، وفقا لأحكام قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، والتى يفصح عنها كذلك ما جاء بمضبطة الجلسة الحادية والخمسين لمجلس الشعب المعقوده فى ٢٠ يناير ١٩٩٤ ــ ابان دور الانعقاد العادى الرابع للفصل التشريعى السادس ــ قوامها أن التحكيم فى المسائل التى يجوز فيها الصلح وليد الاتفاق، سواء أكان تحكيما داخليا، أم دوليا، مدنيا، أم تجاريا، وأن المحتكمين يجوز أن يكونوا من أشخاص القانون الخاص أو العام ، كذلك يؤكد هذا القانون، أن التراضى على التحكيم والقبول به، هو المدخل اليه، وذلك من جهتين، أولاهما: ما تفيده المادة ٢٢ من هذا القانون ضمنا من انتفاء ولاية هيئة التحكيم وامتناع مضيها فى النزاع المعروض عليها، اذا قام الدليل أمامها على انعدام أو سقوط أو بطلان اتفاق التحكيم، أو بجاوزة الموضوع محل بحثها لنطاق المسائل التى اشتمل عليها، ثانيهما: ما تنص عليه المادتان ٤، ١٠ من هذا القانون، من أن التحكيم ــ فى تطبيق أحكامه ــ ينصرف الى التحكيم الذى يتفق عليه طرفا النزاع بارادتها الحرة، وذلك سواء كانت الجهة التى اتفق الطرفان على توليتها اجراءات التحكيم، منظمة أو مركزا دائما أو لم تكن كذلك، وسواء كان اتفاق التحكيم سابقا على قيام النزاع أم لاحقا لوجوده، وسواء كان هذا الاتفاق قائما بذاته، أم ورد فى عقد معين، ويعتبر اتفاقا على التحكيم كل احالة ترد فى العقد الى وثيقة تتضمن تحكيم اذا كانت الاحالة واضحة فى اعتبارها هذا الشرط جزءا من العقد، بل ان

المـادة (٢٢) مـن هـذا القـانون صريحة فـى نصهـا علـى ان شـرط التحكيـم يعتبرا اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الأخرى، وان بطلان العقـد الـذى أدمج هـذا الشـرط فيه، أو زوال هـذا العقـد بالفسـخ او الانتهـاء، ليس بذى أثر على شرط التحكيم الذى يتضمنه، اذا كان هذا الشرط صحيحا فى ذاته.

وحيـث ان الاحكـام التـى اتـى بهـا قـانون التحكيـم سـالف البيـان، لا ينافيهـا التنظيـم المقـارن، بـل يظاهرهـا ويقـوم الى جوارهـا، ولاسيما بالنسبة الى مـا كـان مـن صوره دوليـا، ومرجعهـا بوجـه خـاص الى القـانون النموذجـى للتحكيـم التجـارى الـدولى الـذى اعتمدتـه لجنـة الأمـم المتحـدة لقـانون التجـارة الـدولى فـى ٢١ يونيـو ١٩٨٥. فقـد نـص هـذا القانون على ان المنازعات الناشئة عن علاقة قانونيـة محـددة بيـن طرفـين، او التـى يمكـن ان تتولـد عنهـا، يجوز بنـاء علـى اتفـاق التحكيـم فـى صـورة شرط تحكيـم وارد فـى عقـد ام فـى شـكل اتفـاق منفصـل، وتعتـبر الاحالـة فـى عقـد مـا الى وثيقـة تشتمل علـى شـرط التحكيـم، بمثابـة اتفـاق تحكيـم، اذا كـان هـذا العقـد مكتوبـا، وكـانت الاحالـة كاشـفة بدلالتهـا عـن ان هـذا الشـرط جـزء من العقد.

وانبثـاق التحكيـم عـن الاتفـاق باعتبـاره مصـدر وجـوده، هـو القـاعدة التـى تبينتهـا الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجارى الدولى (٢١ ابريـل ١٩٦١) وذلـك فيمـا نصـت عليـه مـن سريان احكامهـا فـى شـأن اتفـاق يتغيـا نـزاع قـائم او محتمـل يرتبـط بالتجـارة الدوليـة، ويكـون مبرمـا بيـن أشـخاص طبيعـين او اعتبـاريين يقيمـون علـى وجـه الاعتيـاد وقـت هذا الاتفاق باحدى الدول المتعاقدة او تتخذ مقرا لها فيهـا، ويقصـد باتفـاق التحكيـم — فى تطبيق احكام هذه الاتفاقية — كـل شـرط بـالتحكيم يكـون مدرجـا فـى عقـد ، وكذلـك كل اتفاق

قـائم بذاتـه يلجـأ الطرفـان بمقتضـاه الى التحكيـم، علـى ان يكـون كلاهمـا موقعـا عليـه منهمـا او متضمنـا فـى رسـائلهما او برقياتهمـا او غير ذلك من وسائل الاتصال بينهما.

وهـذه القـاعدة ذاتهـا هـى التـى رددتهـا اتفاقيـة نيويـورك (١٠ ابريـل ١٩٥٨) التـى اقرهـا مؤتمـر الأمـم المتحـدة لقـانون التجـارة الـدولى فـى شـأن تقيـد الـدول ــ كـل فـى نطـاق اقليمهـا وفـى مجـال اعترافهـا بقرارات المحكمين وتنفيذها ـ بالاتفاق الكتابى الذى يتعهد الأطـراف فيـه بعـرض نزاعـاتهم ــ مـا كـان منهـا قائمـا او محتمـلا ــ علـى التحكيـم، وذلـك كلمـا كـان موضوعها مما يجوز التحكيم فيه، وبشرط نشوئها عن علاقة قانونية محددة، ولو لم يكن العقد مصدرا لها.

وأصـداء هـذه القـاعدة تعكسـها كذلـك، الاتفاقيـة المبرمـة فيمـا بـين الـدول الأعضـاء فـى منظمـة الدول الامريكية (٣٠ يناير ١٩٧٥) باعلانهـا صحـة كـل اتفـاق يتعهـد بمقتضـاه طرفـان او اكـثر بعـرض نزاعـاتهم الحالية ــ او مـا يظهـر مسـتقبلا منهـا ــ علـى محكمـين ، يعنيـون بالكيفيـة التـى يبينهـا اطـراف النـزاع، مـالم يفرضـوا فـى ذلـك طرفـا ثالثـا. كذلـك تلتزم بالأحكـام السـالف بيانهـا، الاتفاقيـة المبرمـة فـى شـأن تسـوية منازعـات الاسـتثمار بـين الـدول ورعايـا الـدول الاخـــرى ، (١٧ مـــارس ١٩٦٥) La convention pour le reglement des differends relatifs aux investissment entre Etats et ressortissants d, autres Etats.

وحيـث ان القوانـين الوطنيـة فـى عـدد من الدول، تقرر كذلك ان الاتفـاق مصـدر للتحكيـم. فقـد عقـد قـانون المرافعـات المدنيـة الفرنسـى عـدة فصول ضمنها كتابه الرابع منظما بها شرط التحكيم واتفـاق التحكيم، ومحـدد القواعـد التـى تجمعهمـا ومقـررا بموجبهـا ان

شرط التحكيم هو كل اتفاق يتعهد بمقتضاه الأطراف فى عقد بعرض نزاعاتهم التى يمكن ان تتولد عنه، على التحكيم. ويجب ان يكون هذا الشرط مدونا فى العقد الاصلى، او فى وثيقة يحيل هذا الشرط اليها، والا كان باطلا. ويبطل هذا الشرط كذلك اذا خلا من بيان أشخاص المحكمين او أغفل تعيينهم بأوصافهم، ويعنى بطلان شرط التحكيم ان يعتبر كما لو كان غير مدون، ويجوز باتفاق مستقل، ان يحيل طرفان نزاعا قائما بينهم[1] الى محكم او اكثر للفصل فيه، ولو كان عين النزاع منظورا بالفعل امام جهة قضاء. وكلما كان الفصل فى النزاع موكولا الى محكمين وفقا لاتفاق تحكيم، فان عرضه على جهة قضائية، يلزمها ان تقرر عدم اختصاصها بنظره، ويكون الأمر كذلك ولو كان هذا النزاع لا يزال غير معروض على المحكمين، مالم يكن اتفاق التحكيم ظاهر البطلان.

واذا عارض أحد الطرفين المتنازعين فى اصل الولاية التى يباشرها المحكم او فى مداها كان لهذا المحكم ان يفصل فى صحة اسنادها اليه، وكذلك فى نطاقها.

كذلك عدل القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٣ الصادر فى رومانيا ـ بعد زوال التأثير الشيوعى من تنظيماتها القانونية ـ أحكام الباب السابع من قانون الاجراءات المدنية والتجارية، متبنيا نظاما للتحكيم يخول الاشخاص الذين يملكون مباشرة كامل حقوقهم، حرية الدخول فيه لتسوية نزاعاتهم المتعلقة بحقوقهم المالية باستثناء تلك المسائل التى لا يجوز التعامل فيها، ومقررا كذلك ان التحكيم لا يتم الا بمقتضى اتفاق يدون كتابة، وان هذا الاتفاق اما ان يكون تفاهما قائما بذاته بين طرفين لمواجهة نزاع شجر بينهما بالفعل Compromise واما ان يكون متخذا شكل شرط

بـالتحكيم Compromissory Clause مندمجـا فـي عقـد نـافذ بـين الطرفـين المتنـازعين ، ويستقل فـي صحتـه عـن العقـد الـذى يتضمنـه، علـى ان يتنـاول هـذا الشـرط تخويـل المحكمـين فـض مـا قـد يثور بينهما مستقبلا من نزاع يكون ناشئا عن ذلك العقد او مرتبطا بـه. ويعتـبر اتفـاق التحكيـم مانعـا مـن مباشـرة جهـة القضـاء لاختصاصهـا بنظـر المسـائل التـى احالهـا ذلـك الاتفـاق الى التحكيـم. ويكـون لأعضـاء هيئـة التحكيـم السـلطة الكاملـة التـى يحـددون مـن خلالهـا مـا يدخـل فـي اختصاصهم من المسائل، وذلك بقرار لا يجوز الطعن فيه الا وفق الأحكام المنصوص عليها فى المادة ٣٦٤ من هذا القانون.

وحيـث ان النصـوص القانونيـة السـالف بيانهـا تؤكـد جميعهـا ان التحكيـم وفقـا لأحكامهـا لا يكـون الا عمـلا اراديـا، وان الطرفـين المتنـازعين اذ يبرمـان فيما بينهما اتفاق تحكيم، ويركنان برضائها اليه لحـل خلافاتهـا، مـا كـان منهـا قائمـا عنـد ابـرام هـذا الاتفـاق او مـا يتولـد منها بعده، انما يتوخيان عرض موضوع محدد من قبلهما على هيئـة مـن المحكمـين تتـولى ــ بارداتهـا ــ الفصـل فيـه بمـا يكفـل انهـاء نزاعهـم بطريقـة ميسـرة فـى اجراءاتهـا وتكلفتهـا وزمنهـا، ليكـون التحكيم بذلك نظاما بديلا عن القضاء، فلا يجتمعان، يؤيد ذلك ان الآثـار التـى يرتبهـا اتفـاق التحكيـم مـن نوعـين: آثـار ايجابيـة قوامهـا انفـاذ هـذا الاتفـاق من خلال عرض المسائل التى يشتمل عليها على محكمـين، ان يبـذل الطرفـان المتنازعـان جهدهمـا مـن اجـل تعيينهـم وتسـهيل أدائهـم لواجبـاتهم والامتنـاع عـن عرقلتهـا، وآثـار سـلبية وجوهرهـا ان اتفـاق التحكيـم يعـزل جهـة القضـاء ويمنعهـا من الفصل فى المسـائل التـى أحيلـت الى المحكمـين. بـل ان الاتجـاه السـائد اليـوم يخولهـم عنـد انكـار ولايتهـم، تقريـر الاختصـاص بمـا يدخـل فـى نطاقهـا La Compe- tence de leur Competence

وان كان ذلك لا يحول بين جهة القضاء وبين ان تفرض رقابتها — في الحدود التي يبينها القانون — على قراراتهم التي تنتهي بها الخصومة كلها، سواء في مجال الفصل في ادعاء بطلانها، او بمناسبة عرضها عليها لضمان التقيد بها.

وحيث انه لا ينال مما تقدم ، ما ذهب اليه المدعى عليه الاول، من ان النص المطعون فيه ليس تحكيما اجباريا، بل هو تحكيم من طبيعة قضائية، تولى المشرع تنظيمه عملا بالسلطة التي يباشرها بمقتضى المادة ١٦٧ من الدستور ، التي عهدت اليه بتوزيع الولاية القضائية بين الهيئات التي اختصها بمباشرتها، دون عزل بعض المنازعات عنها، وبغير اخلال بالقواعد التي اتى بها الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية، والتي حلت محلها الأحكام التي تضمنها قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

وحيث ان هذا الزعم مردود بأن ماقصد اليه الدستور بنص المادة ١٦٧ منه التي فوض بها المشرع في تحديد الهيئات القضائية وتقرير اختصاصاتها، هو ان يعهد اليه دون غيره، بأمر تنظيم شئون العدالة من خلال توزيع الولاية القضائية بين الهيئات التي يعنيها، تحديدا لقسط كل منها او لنصيبها فيها، بما يحول دون تنازعها فيما بينها او اقحام احداها فيما تتولاه غيرها من المهام، وبما يكفل دوما عدم عزلها جميعها عن نظر خصومه بعينها، ولا كذلك التحكيم اذا تم الاتفاق بين طرفين، ذلك ان مؤداه عزل المحاكم جميعها عن نظر المسائل التي يتناولها استثناء من خضوعها أصلا لها، وعلى أساس ان المحكمين يستمدون عند الفصل فيها — ولايتهم هذا الاتفاق باعتباره مصدرا لها، كذلك ليس في القواعد التي تضمنها الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات قبل ابدالها بقانون

التحكيم بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، ولا فيما قرره هذا القانون من قواعد، ما يدل على ان التحكيم يمكن ان يكون اجباريا، بل تفصح جميعها عن ان قبول المحتكمين للتحكيم شرط لجوازه باعتباره طريقا استثنائيا لفض النزاع بين طرفين بغير اتباع طرق التقاضى المعتاده، ودون تقيد بكامل ضماناتها.

وحيث ان سيادة الدستور ـ بمعنى تصدره القواعد القانونية جميعها ـ ليس مناطها عناصر مادية قوامها مضمون الاحكام التى احتواها، والتى تنظم بوجه خاص تبادل السلطة وتوزيعها والرقابة عليها، بما فى ذلك العلائق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وكيفية مباشرتها لوظائفهما، ونطاق الحقوق التى يمارسها المواطنون،وكذلك الحريات التى يتمتعون بها، ذلك ان الدستور ـ محددا بالمعنى السابق على ضوء القواعد التى انتظمها ـ هو الدستور منظورا اليه من زوايا مادية بحتة ـ La Constitu tion au sens material وهى زاويا لا شأن لها بعلو القواعد الدستورية واخضاع غيرها من القواعد القانونية لمقتضاها، وانما تكون للدستور السيادة، حين تهيمن قواعده على التنظيم القانونى فى الدولة لتحتل ذراه، ولا يكون ذلك الا اذا نظرنا اليه من زاوية شكلية La Constitution au sens formel لا تتقيد بمضون القواعد التى فصلها وانما يكون الاعتبار الاول فيها عائدا اولا الى تدوينها وثانيا الى صدورها عن الجهة التى انعقد لها زمام تأسيسها L, organ Constituant والتى تعلو بحكم موقعها من السلطتين التشريعية والتنفيذية ـ عليهما معا، اذ هما من خلقها وينبثقان بالتالى عنها، يلتزمان دوما بالقيود التى فرضتها، وبمراعاة ان القواعد التى صاغتها هذه الجهة ـ وأفرغتها فى الوثيقة الدستورية ـ لا يجوز تعديلها او الغاءها الا وفق الأشكال والأنماط الاجرائية التى حددتها، بشرط ان تكون فى مجموعها أكثر تعقيدا

من تلك التى تنزل عليها السلطة التشريعية، اذا عن لها تعديل او الغاء القوانين التى اقرتها. ودون ذلك تفقد الوثيقة الدستورية أولوليتها التى تمنحها على الاطلاق الموقع الأسمى — La Primaute Absolue والتى لا تنفصم الشرعية الدستورية عنها فى مختلف تطبيقاتها، باعتبار ان التدرج فى القواعد القانونية يعكس لزوما ترتيبا تصاعديا فيما بين الهيئات التى اقرتها او اصدرتها.

وحيث ان الدستور قد كفل لكل مواطن — بنص مادته الثامنة والستين — حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ، مخولا اياه بذلك ان يسعى بدعواه الى قاض يكون بالنظر الى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التى لابستها، مهيئا دون غيره للفصل فيها، وكان الاصل هو اختصاص جهة القضاء العام بنظر المنازعات جميعها الا ما استثنى منها بنص خاص، وكان من المقرر ان انتفاء اختصاص المحاكم بالفصل فى المسائل التى تناولها اتفاق التحكيم، مرده ان هذا الاتفاق يمنعها من نظرها، فلا تكون لها ولاية بشأنها بعد ان حجبها عنها ذلك الاتفاق، وكان النص التشريعى المطعون عليه — بالتحديد السالف بيانه — يفرض التحكيم قسرا فى العلاقة القانونية القائمة بين طرفين لا يعدو ان يكون احدهما مصرفا يقوم — وفقا لقانون انشائه — بجميع الأعمال المصرفية والمالية والتجارية وأعمال الاستثمار، وثانيهما : من يتعاملون معه من الأشخاص الطبيعين أو الاعتبارين، وكان هذا النوع من التحكيم منافيا للأصل فيه باعتبار ان التحكيم لا يتولد الا عن الارادة الحرة، ولا يتصور اجراؤه تسلطا او اكراها، فان شأن التحكيم المقرر بالنص التشريعى المطعون فيه، شأن كل تحكيم أقيم دون اتفاق، أو بناء على اتفاق لا يستنهض ولاية التحكيم ، اذ لا يعدو التحكيم — فى هذه الصور جميعها — ان يكون حملا عليه، منعدما وجودا من زاوية دستورية، فلا تتعلق به بالتالى ولاية الفصل فى الأنزعة ، أيا كان موضوعها،

بما مؤداه ان اختصاص هيئة التحكيم التى احدثها النص المطعون عليه بنظر المنازعات التى ادخلها جبرا فى ولايتها، يكون منتحلا ومنطويا بالضرورة على حرمان المتداعين من اللجوء ـ فى واقعة النزاع الماثل ـ الى محاكم القانون العام بوصفها قاضيها الطبيعى، فيقع ـ من ثم ـ مخالفا لنص المادة ٦٨ من الدستور.

وحيث ان البين من المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧، المشار اليه، ان فقراتها الثالثة والرابعة والخامسة، وكذلك ما ورد بفقرتيها: السادسة والسابعة، متعلقا بهيئة التحكيم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية ـ المطعون عليها ـ تكون فى مجموعها وحدة اذ حكم بعدم دستورية الفقرة الثانية المطعون عليها، فان ذلك الحكم يكون مستتبعا لزوم سقوط الفقرات المشار اليها جميعها.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧، بانشاء بنك فيصل الاسلامى ، وبسقوط فقراتها الثالثة والرابعة والخامسة، وكذلك ما ورد بقرتيها: السادسة والسابعة، متعلقا بهيئة التحكيم المنصوص عليها فى الفقرة الثانية، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا ـ الطعن رقم ١٣ لسنة ١٥ ق . د جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢ فى ١٢ / ١ / ١٩٩٥)

تجمهـــــر

قاعدة رقم (٩٨)

المبـدأ (٢٦٨) تجمهـر ـ القـانون ١٠ لسـنة ١٩١٤ المـادة الاولى ـ مخالفـة مبـدأ شـخصية العقوبـة طبقـا للدسـتور ـ رفـض الدعوى .

(٢٦٩) تجمهـر ـ ولايـة المحكمـة الدسـتورية ـ المـادة ٢٩ من قـانون المحكمـة الدسـتورية ـ لا تقـوم الا باتصالهـا بـالدعوى اتصـالا مطابقا للأوضاع المقررة فى المادة ٢٩ ـ عدم الدفع بعدم دسـتورية قـانون التجمهـر امـام محكمـة الموضـوع فـالدعوى الدستورية لا تكون قد اتصلت بالمحكمة ـ عدم قبول.

(٢٧٠) دعوى دستورية ـ شرط قبولها ـ توافر المصلحة.

المحكمـة : حيـث ان الوقـائع ـ علـى مـا يبـين مـن صحيفـة الدعـوى وسـائر الأوراق ـ تتحصـل فـى ان النيابـة العامـة كـانت قـد أقـامت الدعـوى الجنائيـة ضـد المدعيـين فـى الجنايـة رقـم ٩٧٧٦ لسـنة ١٩٧٨ قسـم أول شـبرا الخيمـة المقيـدة برقـم ١١٢ لسـنة ١٩٨٥ جنايـات أمـن الدولـة العليـا طـوارئ لأنهمـا وآخريـن اشـتركوا فـى تجمهـر مؤلـف مـن اكـثر مـن خمسـة أشـخاص الغـرض منـه ارتكـاب جرائم الاعتداء على النفس والمال مستعملين فى ذلك القوة والعنف حـال كـون بعضهـم حـاملين أسـلحة وآلات مـن شـأنها احـداث المـوت اذا استعملت بصفة اسلحة، فوقعت ـ تنفيذا للغرض المقصود من التجمهر ـ ومع علمهم به الجرائم الآتية:

قتلـوا عمـدا مـع سبق الاصـرار عبـد العزيـز عبـد الوهـاب او شوشه بأن بيتوا النية على قتل ابنه او ايا من افراد عائلته فتوجهوا الى المكـان الـذى أيقنـوا سـلفا تواجدهـم فيـه ومـا ان ظفـروا بـالمجنى عليـه

حتى انهالوا عليه بما يحملون من آلات واسلحة وأصابه احدهم فى رأسه بسنجة يحملها قاصدين من ذلك قتله فأحدثوا به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى اودت بحياته، وقد اقترنت بهذه الجناية جناية اخرى هى انهم فى ذات الزمان والمكان وهم جماعة اتلفوا بالقوة الاجبارية الكشك والبضائع المملوكة للمجنى عليه وطلبت النيابة العامة عقابهم وفقا لأحكام قانون العقوبات وكذا المواد ٢ ، ٣ ، ٣ مكررا من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ فى شأن التجمهر والمعدل بالقرار بقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٨ واثناء نظر الدعوى دفع الحاضر مع المدعى الثانى بعدم دستورية القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ ورخصت المحكمة برفع الدعوى الدستورية واقام المدعيان الدعوى الماثلة.

وحيث ان مؤدى نص المادة ٢٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان ولايتها فى الدعاوى الدستورية لا تقوم الا باتصالها بالدعوى اتصالا مطابقا للأوضاع المقررة فى هذه المادة، وذلك اما باحالة الاوراق اليها من احدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى للفصل فى المسألة الدستورية، واما برفعها من أحد الخصوم بمناسبة دعوى موضوعية مقامة دفع فيها الخصم بعدم دستورية نص تشريعى وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعه فرخصت له فى رفع الدعوى بذلك امام المحكمة الدستورية العليا، وهذه الاوضاع الاجرائية ـــ سواء ما اتصل منها بطريقة رفع الدعوى الدستورية او بميعاد رفعها ـــ تتعلق بالنظام العام باعتبارها شكلا جوهريا فى التقاضى تغيا به المشرع مصلحة عامة حتى ينتظم التداعى فى المسائل الدستورية بالاجراءات التى رسمها وفى الموعد الذى عينه ـــ لما كان ذلك وكان المدعى الاول لم يدفع امام محكمة الموضوع بعدم دستورية قانون التجمهر، فان دعواه الدستورية لا

تكون قد اتصلت بالمحكمة طبقا للأوضاع المقررة قانونا ، وبالتالى تكون غير مقبولة.

وحيث إن مبنى نعى المدعى على القانون المطعون عليه مخالفته لمبادئ الشريعة الاسلامية لما انطوى عليه من تعميم العقاب بالنسبة لكل شخص اشترك فى التجمهر مساويا فى المسئولية الجنائية بين من انفرد بارتكاب جريمة معينة وبين غيره ممن لم يرتكبوها طالما انتظمت فى حقهم شروط التجمهر، وهى نعى فى جوهره ينحل الى مخالفة النص المطعون فيه لقاعدة شخصية العقوبة المنصوص عليها فى المادة ٦٦ من الدستور.

وحيث ان القانون رقم ١٠ لصسنة ١٩١٤ المطعون عليه نص فى مادته الاولى على انه " اذا كان التجمهر المؤلف من خمسة أشخاص على الاقل من شأنه ان يجعل السلم العام فى خطر وامر رجال السلطة المتجمهرين بالتفرقة فكل من بلغه الامر منهم ورفض طاعته او لم يعمل به يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور او بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا". ثم نصت المادة الثانية على انه " اذا كان الغرض من التجمهر المؤلف من خمسة اشخاص على الاقل ارتكاب جريمة ما او منع او تعطيل تنفيذ القوانين او اللوائح، أو اذا كان الغرض منه التأثير على السلطات فى اعمالها، او حرمان شخص من حرية العمل سواء كان ذلك التأثير او الحرمان باستعمال القوة او التهديد باستعمالها، فكل شخص من المتجمهرين اشترك فى التجمهر وهو عالم بالغرض منه او علم بهذا الغرض ولم يبتعد عنه يعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن ستة شهور او بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا وتكون العقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته عن سنتين او الغرامة التى لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا لمن يكون حاملا سلاحا او آلات من شأنها أحداث الموت

اذا استعملت بصفة أسلحة". ثم نصت مادته الثالثة على انه " اذا استعمل المتجمهرون المنصوص عليهم فى المادة السابقة او استعمل احدهم القوة أو العنف جاز الابلاغ مدة الحبس المنصوص عليه فى الفقرة الاولى من المادة المذكورة الى سنتين لكل شخص من الاشخاص الذين يتألف التجمهر، جاز ابلاغ مدة الحبس المنصوص عليه فى الفقرة الثانية منها الى ثلاث سنين لحاملى الاسلحة او الآلات المشابهة لها، واذا وقعت جريمة بقصد تنفيذ الغرض المقصود من التجمهر فجميع الاشخاص الذين يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يتحملون مسئوليتها جنائيا بصفتهم شركاء اذا ثبت علمهم بالغرض المذكور. وبتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٦٨ صدر القرار بقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٨ باضافة مادة جديدة الى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ برقم ٣ مكررا نصت على ان " يرفع الى الضعف الحد الأقصى للعقوبة المقررة لأية جريمة اذا كان مرتكبها احد المتجمهرين المنصوص عليهم فى المادتين الاولى والثانية، على ان لا تجاوز مدة الاشغال الشاقة المؤقتة او السجن عشرين سنة، وتكون العقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة او المؤقتة اذا خرب المتجمهر عمدا مبانى أو املاكا عامة أو مخصصة لمصالح حكومية او للمرافق العامة ... ثم نصت مادته الرابعة على ان " يعاقب مديرو التجمهر الذى يقع تحت حكم المادة الثانية من هذا القانون بنفس العقوبات التى يعاقب بها الاشخاص الداخلون فى التجمهر ويكونون مسئولين جنائيا عن كل فعل يرتكبه أى شخص من هؤلاء الاشخاص فى سبيل الغرض المقصود من التجمهر ولو لم يكونوا حاضرين فى التجمهر او ابتعدوا عنه قبل ارتكاب الفعل".

من حيث ان المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يشترط لقبول الدعوى الدستورية توافر المصلحة فيها، ومناط ذلك ان يكون ثمة ارتباط بينهما وبين المصلحة القائمة فى الدعوى

الموضوعية — وان يكون من شأن الحكم فى المسألة الدستورية ان يؤثر فيما أبدى من طلبات في الدعوى الموضوعية، وكانت النيابة العامة قد طلبت عقاب المدعى بالمواد ٢ ، ٣ ، ٣ مكررا من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ المطعون عليه، فان نطاق الطعن يتحدد بهذه المواد فحسب وفي حدود ما تضمنته من أحكام تسوى فى العقوبة بين من انتظمهم التجمهر اذا انفرد احدهم بارتكاب جريمة مادام ارتكابها كان تنفيذا للغرض من التجمهر وكانوا عالمين بهذا الغرض.

وحيث انه عن النعى على النصوص المطعون عليها بمخالفة مبدأ شخصية العقوبة الذى قضت به المادة ٦٦ من الدستور، فهو مردود بأن المادتين الثانية والثالثة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ حددتا شروط قيام التجمهر قانونا فى ان يكون مؤلفا من خمسة اشخاص على الاقل، وان يكون الغرض منه ارتكاب جريمة او منع تعطيل تنفيذ القوانين او اللوائح او التأثير على السلطات فى اعمالها او حرمان شخص من حرية العمل باستعمال القوة او التهديد باستعمالها. ومناط العقاب على التجمهر وشرط تزامن المتجمهرين فى المسئولية عن الجرائم التى تقع تنفيذا للغرض منه هو ثبوت علمهم بهذا الغرض، وان يكون نية الاعتداء قد جمعتهم وظلت تصاحبهم حتى نفذوا غرضهم المذكور وان تكون الجرائم التى ارتكبت قد وقعت نتيجة نشاط اجرامى من طبيعة واحدة ولم تكن جرائم استقل بها احد المتجمهرين لحسابه دون ان يؤدى اليها السير العادى للأمور وقد وقعت جميعها حال التجمهر. وبذلك يكون المشرع قد جعل من توافر اركان جريمة التجمهر على الوجه المعرفة به قانونا امرا تتحقق به صورة المساهمة فى الجرائم التى يرتكبها المتجمهرين جاعلا معيار المسئولية وتحمل العقوبة هو العلم بالغرض من التجمهر واتجاه الارادة الى تحقيق هذا الغرض، وكل ذلك

باعتبار ان الاصل فى الشريك انه شريك فى الجريمة وليس شريكا مع فاعلها يستمد صفته هذه من فعل الاشتراك ذاته المؤثم قانونا، والنصوص المطعون عليها قد أنزلت العقوبة على مرتكب الفعل المؤثم وهو فعل المساهمة فى جريمة جنائية وليس غيره، وما دامت اركان الجريمة قد توافرت فى حق اى شخص فهو مرتكب لها، ومن ثم فان المشرع لم يخرج عن القواعد العامة فى التجريم والعقاب بل التزم بمبدأ شخصية العقوبة الذى تبدو أهم سماته فى الا يؤخذ بجريرة الجريمة الا جناتها.

لما كان ما تقدم فان ما ينعاه المدعى الثانى على النصوص المطعون عليها يكون على غير أساس مما يتعين معه رفض الدعوى.

فلهذه الاسباب

حكمت المحكمة :

أولا — بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمدعى الاول.

ثانيا — وبرفض الدعوى بالنسبة للمدعى الثانى.

ثالثا — بمصادرة الكفالة وألزمت المدعيين المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمة الدستورية العليا — الطعن رقم ١ لسنة ٩ ق دستورية — جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

(الجريدة الرسمية — العدد ٢٠ فى ١٩٩٠/٥/١٨)

ترشيح

قاعدة رقم (٩٩)

المبدأ (٢٧١) ترشيح لعضوية مجلس الادارة كممثل للعاملين لشركات قطاع الاعمال العام ـ حظر الترشيح لشاغلى وظائف الادارة العليا طبقا لنص البند السادس من المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ / ١٩٧٣ ـ الحكم بعدم الدستورية.

(٢٧٢) ترشيح ـ استبعاد شاغلى وظائف الادارة العليا بالوحدات الاقتصادية من فرص الترشيح التى كفلها لغيرهم من العاملين بها رغم تماثلهم جميعها فى مراكزهم القانونية ودون ان يستند هذا التميز الى اسس موضوعية يقتضيها التمثيل فى مجلس ادارتها فان هذا التمييز يكون تحكميا ومنهيا عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعى ـ ويعمل مديرا عاما للمشتريات بالشركة المدعى عليها ـ كان قد تقدم للترشيح لعضوية مجلس ادارتها كممثل للعاملين بها، الا ان المدعى عليه الثالث رفض ذلك، بمقولة ان هذا الترشيح محظور على شاغلى وظائف الادارة العليا، مما حمل المدعى على ان يقيم امام محكمة دمنهور الابتدائية الدعوى رقم١٤٩٣٠ لسنة ١٩٩١، مدنى كلى، بطلب الحكم بأحقيته فى ذلك الترشيح، واثناء نظر هذا النزاع، دفع بعدم دستورية نص البند ج من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الاعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، والبند السادس من المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣، واذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع ، فقد أجلت نظر الدعوى، وصرحت للمدعى برفع الدعوى الدستورية، فأقامها.

وحيث ان المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الاعمال العام

تنص على ما يأتى: " مع مراعاة احكام المادة (٤) من هذا القانون، يتولى ادارة الشركة التى يملك رأس مالها بأكمله شركة قابضة بمفردها او بالاشتراك مع شركات قابضة أخرى او اشخاص عامة او بنوك القطاع العام، مجلس ادارة يعين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد .... ويتكون مجلس الادارة من عدد فردى من الأعضاء لا يقل عن خمسة ولا يزيد على تسعة بمن فيهم رئيس المجلس، على النحو التالى ..... (ج) عدد من الأعضاء مماثل لعدد الأعضاء ذوى الخبرة، يتم انتخابهم من العاملين بالشركة طبقا لأحكام القانون المنظم لذلك".

وتنص المادة الثانية من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٤، بشأن تحديد شروط واجراءات انتخاب ممثلى العمال فى مجالس ادارة وحدات القطاع العام، والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة، على انه " يشترط فيمن يرشح لعضوية مجلس الادارة ان تتوافر فيه عند الترشيح الشروط الآتية :

(٦) ألا يكون من شاغلى وظائف الادارة العليا ....".

وحيث ان البين من كل من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليهما، ان اولهما أحال الى ثانيهما فى شأن تحديد الشروط التى يتعين توافرها فيمن ينتخب ممثلا عن العاملين فى مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية التى تتبع الشركة القابضة، ومن بينها الا يكون احد من هؤلاء شاغلا لوظيفة بالأدارة العليا، متى كان ذلك وكان القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ معمولا به عند نفاذ قانون شركات قطاع الاعمال العام، وكانت اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادر، بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٥٩٠ لسنة ١٩٩١ قد نصت — ترديدا من جانبها للأحكام ذاتها التى تضمنها

ذلك القانون. على ان ينتخب العاملون فى الشركة من بينهم أعضاء غير متفرغين بمجلس الادارة طبقا للقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ المشار اليه ، فان الاحكام المحال اليها تندمج فى قانون شركات قطاع الاعمال العام، وتشكل - بقدر اتصالها بالنزاع الموضوعى - النص التشريعى المطعون عليه بعدم الدستورية، متى كان ذلك، وكان المدعى - باعتباره شاغلا لوظيفة بالادارة العليا - قد حرم من الترشيح لعضوية مجلس ادارة الشركة التى يعمل بها، اعمالا للبند السادس من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ المحال اليه بمقتضى نص المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الاعمال العام ، فان الطعن بعدم الدستورية ينحصر فيما تضمنه هذا البند - مندمجا فى قانون شركات قطاع الاعمال العام - حظر ترشيح شاغلى وظائف الادارة العليا لعضوية مجلس ادارة شركة قطاع الاعمال العام.

وحيث ان الرقابة على الشرعية الدستورية تفترض دستورا مدونا جامدا تتصدر أحكامه القواعد القانونية الأدنى مرتبة منها وتعلوها، ذلك ان الدستور - اذا كان تقدميا - يمثل ضمانة رئيسية لانفاذ الارادة الشعبية فى توجهها نحو مثلها الاعلى، وبوجه خاص فى مجال ارسائها نظاما للحكم لا يقوم على التسلط على مقاليد الأمور انفرادا بها واحتكارا لها، بل يعمل على توزيع السلطة فى اطار ديموقراطى بين الافرع المختلفة التى تباشرها بما يكفل توزانها وتبادل الرقابة فيما بينها ، وكان الاصل فى الدستور - بالنصوص التى يتضمنها - ان يكون ملتزما ارداة الجماهير، معبرا عن طموحاتها، مقررا مسئولية القائمين بالعمل العام امامها، مبلورا لطاقتها وملكاتها، كاشفا عن الضوابط والقيود التى تحول دون اقتحام الحدود التى تؤمن فعالية حقوقها وحرياتها، رادعا بالجزاء كل اخلال بها او نكول عنها، وكان الدستور فوق هذا يرعى

مصالح الجماعة بما يصون مقوماتها، ويكفل انماء القيم التى ارتضتها، بالغا من خلال ضمانها ما يكون محققا للتضامن بين افرادها، نابذا انغلاقها، مقيما حرية الابداع على دعائمها، فقد غدا من الحتم ان تعامل الوثيقة الدستورية بوصفها تعبيراعن آمال متجددة ينبض واقعها بالحياة، لتعمل من اجل تطوير مظاهرها فى بيئة بذاتها، متخذة من الخضوع للقانون اطارا لها، ولا مناص من الرجوع اليها تغليبا لأحكامها، ولأن الشرعية الدستورية فى نطاقها هى التى تكفل ارتكاز السلطة على الارادة العامة، وتقوم اعوجاجها بما يعزز الأسس التى تنهض بها الجماعة ، ويمهد الطريق لتقدمها.

وحيث ان الدستور حرص على ان يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلا بصون الحقوق والحريات العامة، على اختلافها، ليحول دون اقتحام أحداهما المنطقة التى يحميها الحق أو الحرية بما يعطل فعالية ممارستها، ولقد كان تطوير هذه الحقوق وتلك الحريات، وانمائها، من خلال الجهود المتواصلة الساعية لارساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة، مطلبا أساسيا توكيدا لقيمتها الاجتماعية، وتقديرا لدورها فى مجال اشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها، ولردع كل محاولة للعدوان عليها.

وحيث ان الدستور قد نص فى المادة ٢٦ منه ، على ان يكون للعاملين فى المشروعات حق الأشتراك فى ادارتها ونصيب فى ارباحها، وكان المشرع قد استعاض بقانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، عن قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣، لتحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام، والشركات التابعة محل الشركات التى كانت هذه الهيئات تباشر

اشرافها عليها، وكان القانون الأول قد خول مجلس ادارة الشركة التابعة ــ وفيما خلا ما يدخل من المسائل فى اختصاص الجمعيات العمومية السلطة العليا التى تهيمن بها على شئونها باعتبارها جهة الاختصاص بتصرفها، وكذلك تقرير سياستها العامة، وتحديد الوسائل اللازمة لتحقيقها، وادارة محفظة اوراقها المالية، بكافة الأعمال اللازمة لتصحيح هياكلها التمويلية، الى غير ذلك مما يتصل بأغراضها، وكان الدستور من خلال ضمان حق العاملين فى الاسهام فى ادارة الوحدة الاقتصادية التى ينتمون اليها، قد كفل حقهم فى الاجتماع داخل مجلس ادارتها، باعتباره تنظيما يتبادلون فيه الآراء مع غيرهم من أعضاء المجلس حول مختلف شئونها، مما فى ذلك ممارستها، وانتقاد رؤسائهم وقياداتهم، ارساء للديمقراطية لأسسها التى لا تكتمل دعائمها بغير حق الاقتراع، تباشره القاعدة الأعرض من العاملين، التى تمنح ثقتها لعدد من بينهم تراه أكثر تعبيرا عن مصالحها، وأصلب عودا فى الدفاع عنها، اذ كان ما تقدم، فان الفصل فى دستورية النص المطعون عليه، يتحدد على ضوء أحكام المواد ٢٦ ، ٤٠ ، ٤٧ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٦٢ من الدستور، ذلك ان الأخلال بأيها عدوان عليها، واقتحام لمجالاتها الحيوية التى لا تقوم الا بها.

وحيث ان الفقرة الاولى من المادة ٢٦ من الدستور تنص على ان " للعاملين نصيب فى ادارة المشروعات وفى أرباحها، ويلتزمون بتنمية الانتاج وتنفيذ الخطة فى وحداتهم الانتاجية وفقا للقانون ....."، كما تنص فقرتها الثانية على ان " يكون تمثيل العمال فى مجالس ادارة وحدات القطاع العام فى حدود خمسين فى المائة من عدد أعضاء هذه المجالس ......".

وحيث ان هيئة قضايا الدولة ذهبت الى القول بأن الفقرة

الثانيـة مـن المادة ٢٦ المشار اليها تخصص بحكمها نص فقرتها الاولى، وتورد قيدا عليها، مؤداه ان العاملين فى الوحدة الاقتصادية لا يمكلون جميعهم حق التمثيل فى مجلس ادارتها، وانما يقتصر هذا الحق على فئة من بينهم هم الذين يصدق عليهم مصطلح " العمال " وهو أضيق نطاقا من مضظلح " العاملين " ويقابل فى الوحدة الاقتصادية الانتاجية موظفيها الاداريين.

وحيث ان هذا الدفاع مردود، أولا : بما استقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا من ان الاصل فى عبارة النص هو ان تحمل على عمومها مالم يقم دليل على تخصيصها، فاذا خصص العام بغير دليل، كان ذلك تأويلا غير مقبول، وكان عموم العبارة النص يفيد استغراقها لكل افرادها، واشتمالها بالتالى على المخاطبين بها، فلا تختص فئة من بينهم بحكمها، وكان عموم العبارة التى افرغ الدستور فيها نص الفقرة الاولى من المادة ٢٦ منه، مؤداه انصرافها الى كل مشروع اقتصادى عام ايا كانت الاغراض التى يتوخاها، وانسحابها الى من يعملون فيه دون تخصيص ايا كانت مواقعهم او درجاتهم الوظيفية، فان هذه الفقرة تدل بخطابها على اتساعها لكل العاملين فى هذا المشروع، يؤيد ذلك ان الدستور قابل الحقوق التى كفلها العاملين بواجباتهم فى مجال الاسهام فى تنفيذ الخطة الاقتصادية والاجتماعية داخل وحداتهم الانتاجية، وتنمية الانتاج فيها، وجميعها واجبات لا تنحصر مسئولية الاضطلاع بها فى فئة من العاملين دون اخرى.

ومردود ثانيا : بأن الاصل فى النصوص القانونية هو الا تحمل على غير مقاصدها، وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها أو يفصلها عن سياقها او يعتبر تشويها لها، ولو صح القول بأن الفقرة الاولى من المادة ٢٦ من الدستور مقصور حكمها على فئة من

العاملين، هم العمال الذين لا يشغلون فى وحداتهم وظيفة من وظائف الادارة العليا، لحرم من يتولون هذه الوظائف من نصيبهم فى الارباح، وهو مالم يقل به أحد، ولا يتصور ان يكون الدستور قد قصد اليه، يؤيد ذلك ان استقراء القوانين المتعاقبة التى نظم بها المشرع شئون العاملين بالقطاع العام، يدل على تعلقها بمن يعملون فى وحداته الاقتصادية، دون تمييز بين أوضاعهم الوظيفية.

ومردود ثالثا : بأن الدستور قرر بالفقرة الاولى من المادة ٢٦ منه، مبدأ عاما كفل به للعاملين فى تلك المشروعات حقا فى ادارتها وفى ارباحها، ولا يتصور — وقد جرى هذا المبدأ على اطلاق لا تقييد فيه — ان تكون فقرتها الثانية قيدا عليه.

ومردود رابعا : بأن الدستور، اذ نص فى المواد ٨٦ ، ١٦٢، ١٩٦ منه، على ان يكون النصف على الاقل من الأعضاء المنتخبين فى مجلس الشعب، او فى المجالس الشعبية المحلية، او فى مجلس الشورى، من العمال والفلاحين، فقد قصد بذلك ان يكفل لفئتين، قدر ضعفها فى البنيان الاجتماعى — الحد الادنى من الحقوق التى تصور ضرورتها لتأمين مصالحها فى المجالس ذات الصفة التمثيلية، ومن ثم كان منطقيا ان يفوض الدستور المشرع فى بيان الشروط التى يحدد بها من يعتبر وفقا لأحكامها عاملا او فلاحا، ولا كذلك نص المادة ٢٦ من الدستور التى خلت من تفويض المشرع فى شأن بيان نطاق تطبيقها، بما مؤداه ان المقصود بالعاملين المشار اليهم فيها، هم هؤلاء الذين يباشرون عملا دائما فى مشروع عام من خلال الوظيفة التى يشغلونها، وذلك ايا كانت طبيعة عملهم او الأهمية التى بلغها، يؤيد ذلك ان ما قصد اليه الدستور بنص المادة ٢٦ منه، هو ان يكفل للعاملين فى وحادتهم الانتاجية دورا ملحوظا فى ادارتها، مع الحصول على حصة فى ارباحها، متوخيا بذلك حفزهم على تنمية انتاجها، ولا يتصور ان يكون استبعاد من يشغلون وظيفة بأدارتها العليا فى مجال اعمال هذين الحقين او احدهما، لازما لاستيفاء التنمية لمتطلباتها.

ومردود خامسا : بأن العاملين في وحداتهم الانتاجية يملكون جميعهم وفقا للدستور حق الاقتراع لاختيار من يمثلونهم ويدافعون عن مصالحهم في مجالس ادارتها، ومن غير المفهوم ان يقف الدستورمن حقهم في الترشيح لهذه المجالس موقفا مختلفا بأن يمنعهم منه اذا كانوا شاغلين لوظيفة بعينها في وحدتهم الانتاجية، حال ان المركز الاعلى لوظيفة بعينها منبت الصلة بالشروط الموضوعية التي يتطلبها التمثيل في مجلس ادارتها.

ومردود سادسا : بأن كلمة " العمال " التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من الدستور قد وردت دون تحديد لمضونها، ولو كان الدستور قد قصد ان يكون معناها منصرفا لغير العاملين المشار اليهم بفقرتها الاولى، لأحال ـــ تعريفا بها وتجلية لمحتواها ـــ الى اداة أدنى.

ومردود سابعا : بأن ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة من الدستور من ان يكون تمثيل العمال في مجالس ادارة وحدات القطاع العام في حدود ٥٠٪ من عدد أعضاء هذه المجالس، يفيد بالضرورة انصرافها الى من يعملون في شركات تملك الدولة رأس مالها بأكمله او غالبية أسهمها، واذا كانت القوانين التي نظم المشرع أوضاع العاملين فيها، في مجال علاقة العمل التي تربطهم بها ـــ تمميزا بين فئاتهم، بل كان خطابها قاطعا في ان كل من يقوم بعمل دائم فيها لقاء أجر، يعد عاملا بها ولو تدرج في مناصبها الى أعلاها، فان الفقرة الثانية من المادة ٢٦ من الدستور يتعين حملها على فقرتها الاولى ـــ في مجالال كفالتها لحق العاملين في الاسهام في ادارة الوحدة الاقتصادية ـ باعتبارهما مترابطتين.

وحيث ان ضمان الدستور ـــ بنص المادة ٤٧ منه ـــ لحرية التعبير عن الآراء والتمكين من عرضها ونشرها، سواء بالقول او

بالتصوير او بطباعتها او بتدوينها وغير ذلك من وسائل التعبير، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التى لا يتم الحوار المفتوح الا فى نطاقها، وبدونها تفقد حرية الاجتماع مغزاها، ولا تكون لها من فائدة، وبها يكون الافراد احرارا لا يتهيبون موقفا، ولا يترددون وجلا، ولا يتضمن لغير الحق طريقا.

وحيث ان ما توخاه الدستور من خلال ضمان حرية التعبير، هو ان يكون التماس الآراء والأفكار ، وتلقيها عن الغير ونقلها اليه، غير مقيد بالحدود الأقليمية على اختلافها ولا منحصر فى مصادر بذواتها تعد من قنواتها، بل قصد ان تترامى آفاقها، وان تتعدد مواردها وادواتها، وان تنفتح مسالكها، وتفيض منابعها (Marketplace of ideas) (free trade in ideas) لا يحول دون ذلك قيد يكون عاصفا بها، مقتحما دوربها، ذلك ان لحرية التعبير أهدافا لا تريم عنها، ولا يتصور ان تسعى لسواها، هى أن يظهر من خلالها ضوء الحقيقة جليا، فلا يداخل الباطل بعض عناصرها، ولا يعتريها بهتان ينال من محتواها، ولا يتصور ان يتم ذلك الا من خلال اتصال الآراء وتفاعلها ومقابلتها ببعض، وقوفا على ما يكون منها زائفا او صائبا، منطويا على مخاطر واضحة، او محققا لمصلحة مبتغاه، ولازم ذلك ان الدستور لا يرمى من وراء ضمان حرية التعبير، ان تكون مدخلا الى توافق عام، بل تغيا بضمانها، ان يكون كافلا لتعدد الآراء Plurality of opinions وارسائها على قاعدة من حيدة المعلومات neutrality of information ليكون ضوء الحقيقة منارا لكل عمل، ومحددا لكل اتجاه.

وحيث ان الدستور ، بعد ان أرسى القاعدة العامة التى تقوم عليها حرية التعبير بنص المادة ٤٧، حرص على ان يزاوجها ويكملها باحدى صورها الاكثر أهمية والأبلغ اثرا فكفل للصحافة

حريتها كأصل عام ليحول ذون التدخل في شئونها من خلال القيود التي ترهق رسالتها، او تعطل خدماتها في بناء مجتمعاتها وتطويرها، وليؤمن من خلالها أفضل الفرص التي تكفل تدفق الأنباء والآراء والأفكار ونقلها الى القطاع الأعرض من الجماهير، ويوجه خاص بنشر كل مطبوع يكون من ادواتها a vehicle of information and opinion ولئن كان الدستور قد اجاز فرض رقابة محدودة عليها، فذلك في الأحوال الاستثنائية، ولمواجهة تلك المخاطر الداهمة التي حددتها المادة ٤٨ من الدستور.

وقد عزز الدستور حرية التعبير، بتلك التي يقتضيها اجراء البحوث العلمية واتمائها على تباين مناهجها وأنماطها، باعتبار ان هذه البحوث وان كان اصلها جهدا فرديا، الا ان قيمتها لا تكمن في اطرائها، ولكن فيما يمكن ان يكون انتقادا لنتائجها، وتصويبا أخطائها، ثم قرن الدستور هاتين الحريتين بالأبداع: فنيا وادبيا وثقافيا، توكيدا لقيم الحق والخير والجمال ، دون اخلال بوسائل تشجيعها، وأكمل حلقاتها حين خول كل فرد — بنص المادة ٦٣ — ان يتقدم بظلاماته الى السلطة العامة التي يكون بيدها رد ما وقع عليه من الأعمال الجائزة والتعويض عن آثارها، على أساس من الحق والعدل.

وحيث ان حرية التعبير التي تؤمنها المادة ٤٧ من الدستور، ابلغ ما تكون اثرا في مجال اتصالها بالشئون العامة، وعرض أوضاعها تبيانا لنواحي التقصير فيها، وتقويما لاعوجاجها، وكان حق الفرد في التعبير عن الآراء التي يريد اعلانها، ليس معلقا على صحتها، ولا مرتبطا بتمشيها مع الاتجاه العام في بيئة بذاتها، ولا بالفائدة العملية التي يمكن ان تنتجها. وانما اراد الدستور بضمان

حرية التعبير ان تهيمن مفاهيمها على مظاهر الحياة فى أعماق منابتها، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام Public mind ، فلا تكون معاييرها مرجعا لتقييم الآراء التى تتصل بتكوينه، ولا عائقا دون تدفقها.

وحيث ان من المقرر كذلك ان حرية التعبير، وتفاعل الآراء التى تتولد عنها، لا يجوز تقييدها بأغلال تعوق ممارستها، سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها، او من ناحية العقوبة اللاحقة التى تتوخى قمعها، بل يتعين ان ينقل المواطنون من خلالها — وعلانية — تلك الافكار التى تجول فى عقولهم، فلا يتهامسون بها نجيا، بل يطرحونها عزما — ولو عارضتها السلطة العامة — احداثا من جانبهم — وبالوسائل السلمية — لتغيير قد يكون مطلوبا. فالحقائق لا يجوز اخفاؤها، ومن غير المتصور ان يكون النفاذ اليها ممكنا فى غيبة حرية التعبير. كذلك فان الذين يعتصمون بنص المادة ٤٧ من الدستور، لا يملكون مجرد الدفاع عن القضايا التى يؤمنون بها، بل كذلك اختيار الوسائل التى يقدرون مناسبتها وفعاليتها سواء فى مجال عرضها او نشرها، ولو كان بوسعهم احلال غيرها من البدائل لترويجها. ولعل اكثر ما يهدد حرية التعبير ان يكون الايمان بها شكليا أو سلبيا، بل يتعين ان يكون الاصرار عليها قبولا بتبعاتها، والا يكون حوار القوة مدخلا اليها enforced silence . ذلك ان عدوان الدولة عليها بما يعطلها او يقلصها يولد الفزع منها، ولن يثير بطشها الا الاعراض عنها. واقتحامها لها، يباعد بينها وبين المواطنين وقد يغريهم بعصيانها، ولا يعدو ان يكون اهدارا لسلطان العقل وتغييبا ليقظة الضمير.

وحيث انه متى كان ما تقدم، تعين القول بأن حرية التعبير التى كفلها الدستور هى القاعدة فى كل تنظيم ديموقراطى، لا يقوم

الا بها، ذلك ان أهم ما يميز الوثيقة الدستورية ويحدد ملامحها الرئيسية، هو ان الحكومة خاضعة لمواطنيها ولا يفرضها الا الناخبون. وكلما أعاق القائمون بالعمل العام أبعاد هذه الحرية، كان ذلك من جانبهم هدما للديموقراطية فى محتواها المقرر دستوريا، وانكارا لحقيقة ان حرية التعبير لا يجوز فصلها عن ادواتها، وان وسائل مباشرتها يجب ان ترتبط بغاياتها، فلا يعطل مضمونها أحد، ولا يناقض الأغراض المقصودة من ارسائها.

وما الحق فى الرقابة الشعبية النابعة من يقظة المواطنين المعنيين بالشئون العامة، الحريصين على متابعة جوانبها، وتقرير موقفهم من سلبياتها، الا فرعا من حرية التعبير ، نتاجا لها.

وحيث ان الحق فى التجمع ـ بما يقوم عليه من أنضمام عدد من الأشخاص الى بعضهم لتبادل وجهات النظر فى شأن المسائل التى تعنيهم ـ من الحقوق التى كفلتها المادتان ٥٤ ، ٥٥ من الدستور، وذلك سواء نظرنا اليه باعتباره حقا مستقلا عن غيره من الحقوق، ام على تقدير ان حرية التعبير تشتمل عليه باعتباره كافلا لأهم قنواتها، محققا من خلالها اهدافها.

وحيث ان هذا الحق ـ وسواء أكان حقا أصيلا ام تابعا ـ اكثر ما يكون اتصالا بحرية عرض الآراء وتدوالها، كلما أقام أشخاص يؤيدون موقفا او اتجاها معينا، تجمعا منظما ordered assemblage يحتويهم، يوظفون فيه خبراتهم ويطرحون آمالهم ويعرضون فيه كذلك لمصاعبهم ويتناولون بالحوار ما يؤرقهم، ليكون هذا التجمع نافذة يطلون منها على ما يعتمل فى نفوسهم، وصورة حية لشكل من أشكال التفكير الجماعى collective thinking ، وكان تكوين بنيان كل تجمع ـ وسواء أكان الغرض منه سياسيا او نقابيا او مهنيا ـ لا يعدو ان يكون عملا

اختياريا لا يساق الداخلون فيه سوقا، ولا يمنعون من الخروج منه قهرا. وهو فى محتواه لا يتمحض عن مجرد الاجتماع بين أشخاص متباعدين ينعزلون عن بعضهم البعض، بل يرمى، بالوسائل السلمية. الى ان يكون اطار يضمهم، ويعبرون فيه عن مواقفهم وتوجهاتهم. ومن ثم كان هذا الحق متداخلا مع حرية التعبير، ومكونا لأحد عناصر الشخصية التى لا يجوز تقييدها بغير اتباع الوسائل الموضوعية والاجرائية التى يتطلبها الدستور او يكفلها القانون، واقعا عند البعض فى نطاق الحدود التى يفرضها صون خواص حياتهم وأعماق حرمتها، بما يحول دون اقتحام أغوارها او تعقبها لغير مصلحة جوهرية لها معينا. لازما اقتضاء ولو لم يرد بشأنه نص فى الدستور، كافلا للحقوق التى احصاها ضماناتها، محققا فعالياتها، سابقا على وجود الدساتير ذاتها، مرتبطا بالمدنية فى مختلف مراحل تطورها، كامنا فى النفس البشرية تدعو اليه فطرتها، وهو فوق هذه الحقوق التى لا يجوز النزول عنها.

بل ان حرية التعبير ذاتها تفقد قيمتها اذا جحد المشرع حق من يلوذون بها فى الاجتماع المنظم. وحجب بذلك تبادل الآراء فى دائرة أعرض، بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها لبعض، ويعطل تدفق الحقائق التى تتصل باتخاذ القرار، ويعوق انسياب روافد تشكيل الشخصية الانسانية التى لا يمكن تنميتها الا فى شكل من أشكال الاجتماع. باعتبار ان الانعزال عن الآخرين يؤول الى تمسك كل فرد بوجهة نظره مهما كان ضيق افقها narrowness أو عقمها او تحيزها one - sidedness

كذلك فان هدم حرية الاجتماع انما يقوض الاسس التى لا يقوم بدونها نظام للحكم يكون مستندا الى الارادة الشعبية، ولا تكون الديموقراطية فيه بديلا مؤقتا او اجماعا زائفا او تصالحا مرحليا

لتهدئة الخواطر، بل شكلا مثاليا لتنيظم العمل الحكومي وارساء قواعده، ولازم ذلك امتناع تقييد حرية الاجتماع الا وفق القانون، وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديموقراطية، وترتضيها القيم التي تدعو اليها.

وحيث ان من المقرر - كذلك - ان حق المرشحين في الفوز بعضوية المجالس التي كفل الدستور او المشروع صفتها التمثيلية، لا ينفصل عن حق الناخبين في الادلاء بأصواتهم لاختيار من يثقون فيه من بينهم. ذلك ان هذين الحقين مرتبطان، ويتبادلان التأثير فيما بينهما، ولا يجوز بالتالي ان تفرض على مباشرة ايهما تلك القيود التي لا تتصل بتكامل العملية الانتخابية وضمان مصداقيتها integrity and reliability of the electoral process، او بما يكون كافلا انصافها وتدفق الحقائق الموضوعية المتعلقة بها، بل يجب ان تتوافر لها بوجه عام أسس ضبطها، بما يصون حيدتها، ويحقق الفرص المتكافئة بين المتزاحمين عليها.

ومن ثم تقع هذه القيود في حمأة المخالفة الدستورية، اذا كان مضمونها وهدفها مجرد حرمان فئة من العاملين في الوحدة الاقتصادية - ودون أسس موضوعية - من فرص الترشيح لعضوية مجلس ادراتها. ذلك ان اثرها هو ابعاد هؤلاء عن العملية الانتخابية بأكملها وبصورة نهائية، وحجبهم بالتالي عن الاسهام فيها، بما مؤداه احتكار غرمائهم لها، وسيطرتهم عليها، دون منازع، وانهاء حق المبعدين عنها في ادارة الحوار حول برامجهم وتوجهاتهم، وهو ما يقلص من دائرة الاختيار التي يتيحها المشرع للناخبين، وبوجه خاص كلما كان المبعدون أدنى الى ثقتهم، وأجدر بالدفاع عن حقوقهم.

بل ان القيم العليا لحرية التعبير ـــ بما تقوم عليه من تنوع الآراء وتدفقها وتزاحمها ـ ينافيها الا يكون الحوار المتصل بها فاعلا ومفتوحا، بل مقصورا على فئة بذاتها من العاملين فى الوحدة الاقتصادية، او منحصرا فى مسائل بذواتها لا يتعداها.

كذلك فان حق الناخبين فى الاجتماع مؤداه، الا تكون الحملة الانتخابية ـ التى تعتبر قاعدة لتجمعاتهم واطارا يحددون من خلالها اولوياتهم ـــ محدودة آفاقها بما تفضى اليه من تضاؤل فرصهم التى يفاضلون من خلالها بين عدد اكبر من المرشحين، وانتقاء من يكون من بينهم شريكا معهم فى اهدافهم - like minded citizens قادرا على النضال من أجل تحقيقها.

وحيث ان من المقرر ان حق تنظيم العملية الانتخابية، سواء من حيث زمانها او مكان اجرائها او كيفية مباشرتها The time , place and manner of elections لا يجوز ان ينال من الحقوق التى ربطها الدستور بها بما يعطل جوهرها.

كذلك لا يجوز التذرع بتنظيمها لتأمين مصالح جانبيه محدودة أهميتها، ولا التدخل بالقيود التى يفرضها المشرع عليها للحد من حرية التعبير ـــ وهى قاعدة التنظيم الانتخابى ومحوره ـــ ذلك ان غايتها ان توفر لهيئة الناخبين الحقائق التى تعينها على تحديد موقفها من المرشحين الذين يريدون الظفر بثقتها، من خلال تعريفا بأحقهم فى الدفاع عن مطالبها، بمراعاة ملكاتهم وقدراتهم، لتكون مفاضلتها بينهم على أسس موضوعية لها ما يظاهرها، ورفق قناعتها بموقفهم من قضاياها، ومن المسائل التى يدور حولها الجدل.

وحيث ان النص المطعون عليه ـــ بما حدده من شروط يتعين توافرها فيمن يرشح لعضوية مجلس ادارة الوحدة الاقتصادية ـــ قد

أعـاق فئـة بذاتها من العاملين ـ هم الشاغلون لوظيفة بادارتها العليا ـ من نشر الافكار والآراء التي يؤمنون بها والدفاع عن توجهاتهم، ونقـل رسـالتهم هـذه الى هيئـة النـاخبين التـى لا يجـوز فـرض الوصايـا عليهـا، ولا تعرضهـا لتأثير يؤول الى تفككهـا او اضطرابهـا أو بعثرة تكتلاتهـا، ولا ان تعاق قنواتها الى الحقائق التى تريد النفاذ اليها، ولا ان يحـرم افرادهـا او فئـة مـن بينهـم ـــ لهـا توجههـا الخـاص ـــ مـن ان تكـون تجمعـاتهم طريقـا الى بلـورة افكـارهم وتحديـد مطـالبهم، انفـاذا لارادتهـم مـن خـلال اصواتهـم التـى لا يجـوز تقييـد فـرص الادلاء بهـا دون مقتـض. متـى كـان ذلـك، وكـان مـن المقـرر ان اتسـاع قـاعدة الاختيـار فيمـا بـين المرشحين، ضمانـة أساسية توفـر لهيئـة النـاخبين ظروفـا أفضل تمنح من خلالها ثقتها لعناصر من بينهم، تكون عندها اجدربالدفاع عن مصالحها، فان قاعدة الاختيار هذه ـ اذا ما ماحد المشرع من نطاقها وضيق من دائرتها ـ تؤثر مآلا فى حق الاقتراع وتنال من فاعليته.

وحيـث ان الدسـاتير المصرية جميعها بدءا بدستور سنة ١٩٢٣، وانتهـاء بالدسـتور القـائم، رددت جميعهـا مبـدأ المسـاواة أمـام القـانون de jure ، وكفلـت تطبيقـه علـى المواطنـين كافـة باعتبـاره اسـاس العـدل والحرية والسـلام الاجتمـاعى، وعلـى تقديـر ان الغايـة التـى يستهدفها تتمثـل اصـلا فـى صـون حقـوق المواطنـين وحرياتهم فـى مواجهة صور التمييز التى تنال منها او تقيد ممارستها، وأضحى هذا المبـدأ ـــ فـى جوهـره ـــ وسـيلة لتقريـر الحماية القانونية المتكافئة التى لا يقتصـر نطـاق تطبيقهـا على الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدسـتور، بـل تمتـد بمجـال اعمالها كذلـك، الى تلـك التـى كفلهـا المشـرع للمواطنين فى حدود سلطته التقديرية، وعلى ضوء ما يرتئيه محققا للمصلحة العامة.

ولئـن نـص الدسـتور فـى المـادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين

المواطنين فى أحوال بعينها، وهى تلك التى يقوم التمييز فيها على أساس الجنس او الاصل او اللغة او الدين او العقيدة الا ان ايراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظورا فيها، مرده أنها الأكثر شيوعا فى الحياة العملية، ولا يدل البتة على انحصاره فيها، اذ لو صح ذلك لكان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزا دستوريا وهو ما يناقض المساواة التى كفلها الدستور، ويحول دون ارساء اسسها، وبلوغ غاياتها.

وآية ذلك ان من صور التمييز التى اغفلتها المادة ٤٠ من الدستور، ما لا يقل عن غيرها، سواء من ناحية محتواها او من جهة الآثار التى ترتبها، كالتمييز بين المواطنين فى نطاق الحقوق التى يتمتعون بها، او الحريات التى يمارسونها، لاعتبار مرده الى مولدهم، او مركزهم الاجتماعى ، او انتمائهم الطبقى، او ميولهم الحزبية، او نزعاتهم العرقية — او عصبيتهم القبلية، او الى موقفهم من السلطة العامة، او اعراضهم عن تنظيماتها، او تبنيهم لأعمال بذاتها، وغير ذلك من اشكال التمييز التى لا تظاهرها أسس موضوعية تقيمها، وكان من المقرر ان صور المخافية للدستور وان تعذر حصرها ، الا ان قوامها كل تفرقة او تقييد او تفضيل او استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق او الحريات التى كفلها الدستور او القانون، وذلك سواء بانكار أصل وجودها او تعطيل او انتقاص اثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها، وبوجه خاص على صعيد الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وغير ذلك من مظاهر الحياة العامة. متى كان ذلك . وكان النص المطعون عليه قد استبعد شاغلى وظائف الادارة العليا بالوحدات الاقتصادية من فرص الترشيح التى كفلها لغيرهم من العاملين بها، ورغم تماثلهم جميعها فى مراكزهم

القانونيـة، ودون ان يسـتند هـذا التميـيز الى اسـس موضوعيـة يقتضيهـا التمثيل فى مجالس ادارتها، فان هذا التمييز يكون تحكميا ومنهيا عنه بنص المادة ٤٠ من الدستور.

وحيـث انـه متـى كـان مـا تقـدم، وكان النص المطعون عليه - بالصيغـة التـى افرغهـا المشـرع فيـه - ينـاقض المـادة ٢٦ من الدستور، ويخـل كذلـك بـالحقوق التـى كفلهـا فـى مجـال حريـة التعبـير وحـق الاجتمـاع وحـق الاقـتراع المنصـوص عليها فى المواد ٤٧، ٥٤ ، ٥٥، ٦٢ منـه، وينتهـك - فـوق هـذا - مبـدأ المسـاواة امـام القـانون المنصـوص عليـه فـى المـادة ٤٠ ، فـان الحكـم بعـدم دستوريته يكـون متعينا.

فلهذه الاسباب

حكمـت المحكمـة بعـدم دستورية نـص البنـد السـادس مـن المادة الثانيـة مـن القـانون رقـم ٧٣ لسـنة ١٩٧٣ ، فيمـا تضمنـه مـن حظـر ترشيح شـاغلى وظـائف الادارة العليـا لعضويـة بمجـالس ادارة شـركات قطـاع الاعمـال العـام التابعـة، وألزمـت الحكومـة المصروفـات، ومبلـغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

(المحكمـة الدسـتورية العليـا - الطعـن رقـم ١٧ لسـنة ١٤ ق . جلسة ١٤/١/١٩٩٥)

(الجريدة الرسمية - العدد ٦ فى ٩ / ٢ / ١٩٩٥)

تشريع

قاعدة رقم (١٠٠)

المبدأ (٢٧٣) تشريع ـ الغاء ضمنى ـ اصلاح زراعى ـ الارض الزراعية والاراضى البور ـ الاستثناء من الحد الاقصى للملكية الزراعية .

(٢٧٤) تشريع ـ الطعن بعدم دستورية تشريع معطل ـ مثال.

(٢٧٥) اصلاح زراعى ـ القرار الذى يصدر من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى قرار ادارى نهائى.

(٢٧٦) حق التقاضى ـ عدم النص فى القوانين على حصانة أى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء ـ اساس ذلك.

(٢٧٧) قرار ادارى ـ حظر الطعن فيه ـ مخالفة للدستور.

المحكمة : حيث ان الوقائع ـ على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الاوراق ـ تتحصل فى ان المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٩٤٩ لسنة ١٥ ق أمام محكمة القضاء الادارى طلب فيها الحكم بالغاء القرار الصادر من الهيئة العامة للأصلاح الزراعى رقم ٢٩٠ بتاريخ ٤ سبتمبر سنة ١٩٥٧ برفض ماطلبه من اعتبار الاطيان المبينة فيه بورا مستثناه من حكم المادة الاولى من قانون الاصلاح الزراعى وبالغاء قرارات ذات الهيئة رقم ٩ الصادر بتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٧٠ برفض التظلم من قرار الرفض المشار اليه. وبجلسة ٦ مايو سنة ١٩٦٩ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى استنادا الى ما نص عليه فى البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى من

عدم جواز الطعن فى القرارات الصادرة بشأن الاراضى البور، غير ان المدعى طعن على هذا الحكم لدى المحكمة الادارية العليا وقيد طعنه برقم ٨٤٦ لسنة ١٥ ق ادارية عليا حيث دفع بعدم دستورية الفقرة الاخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ـــ المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ ـــ باعتبارا انها تحوى مانعا من التقاضى بالمخالفة للدستور، فقضت المحكمة بجلسة ١٦ مارس سنة ١٩٨٢ بعد ان قدرت جدية هذا الدفع بتأجيل نظر الطعن وأمهلت المدعى ثلاثة أشهر لرفع الدعوى الدستورية فأقام دعواه الماثلة.

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ان نص البند (ب) من المادة الثانية ـــ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ لم يعد قائما لالغائه ضمنا بتعديل المادة الاولى من المرسوم بقانون المشار اليه وذلك بمقتضى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ الذى اعتبر الاراضى البور فى حكم الاراضى الزراعية وبالتالى لا يكون للمدعى مصلحة فى دعواه كما انه ليس له الاحتكام الى مبادئ الدستور القائم فى النعى بعدم دستورية النص المطعون فيه لما سلف من الغائه بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ قبل نفاذ هذا الدستور الذى ليس له اثر رجعى .

وحيث ان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعة بعد ان نص عند صدوره ـــ فى مادته الاولى على أنه " لا يجوز لأى شخص ان يمتلك من الاراضى الزراعية اكثر من مائتى فدان ..." قضى فى مادته الثانية ـــ المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ ـــ بأنه " استثناء من الحكم المادة الاولى السابقة : (أ) ...... (ب) ويجوز للافراد ان يمتلكوا اكثر من مائتى فدان من الاراضى البور والاراضى الصحراوية وتعتبر هذه الاراضى زراعية

فيسرى عليها حكم المادة الاولى عند انقضاء خمس وعشرين سنة من تاريخ الترخيص فى الرى من مياه النيل او الآبار الارتوازية ويستولى عندئذ لدى المالك على ما يجاوز مائتى فدان نظير التعويض المنصوص عليه فى المادة (٥) وذلك كله مع عدم الاخلال بجواز التصرف فى هذه الاراضى قبل انقضاء المدة المشار اليها ...... " وقد صدر بعد ذلك القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ معدلا للمادة الاولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ سالفة الذكر بحيث صار نصها " لا يجوز لأى فرد ان يمتلك من الاراضى الزراعية اكثر من مائة فدان ويعتبر فى حكم الاراضى الزراعية ما يمكله الافراد من الاراضى البور والاراضى الصحراوية وكل تعاقد ناقل للملكية يترتب عليه مخالفة هذه الأحكام يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله".

ولما كان مودى تلك النصوص ان المشرع قد ساوى بين الاراضى الزراعية وبين الاراضى البور والصحراوية من حيث خضوعها جميعها للحد الأقصى للملكية الزراعية وذلك اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ فى ٢٥ يوليه سنة ١٩٦١، وكان التعديل الذى اورده المشرع بمقتضى هذا القانون الأخير انما يتعارض فحسب مع نص الفقرة الاولى من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ — المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ — والتى كانت تستثنى الاراضى البور من الحد الأقصى للمكلية الزراعية - فانه يكون قد الغى نص هذه الفقرة ضمنا دون ان يمتد هذا الالغاء التشريعى الى نص الفقرة الأخيرة من ذلك البند والذى يتضمن مانعا من التقاضى بالنسبة للقرار الذى يصدره مجلس ادارة الهيئة العامة للأصلاح الزراعى فى شأن الادعاء ببور الأرض وهو النص المطعون فى دستوريته. ومقتضى ذلك ان هذا النص وان كان قد اضحى معطلا

اذا لم يعد له محل يرد عليه بعد الغاء الاستثناء الخاص بالاراضى البور اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ على ما سلف بيانه، الا انه مع ذلك لم يفقد وجوده كنص تشريعى فضلا عن ان ذلك الالغاء التشريعى الخاص بالاراضى البور لا يرتد الى الماضى — اى الى الفقرة التى تبدأ من تاريخ نفاذ قانون الاصلاح الزراعى فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ حتى تاريخ نفاذ القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ فى ٢٥ يوليه سنة ١٩٦١، من ثم فلا يحول الغاء الاستثناء الذى كان مقررا بالفقرة الاولى من البند (ب) سالف البيان دون النظر فى الطعن بعدم دستورية الفقرة الاخيرة من هذا البند وذلك من قبل الذين نشأت لهم مراكز قانونية تتعلق بتطبيق الاستثناء المشار اليه خلال فترة نفاذه وبالتالى توافرت لهم مصلحة شخصية فى الطعن بعدم دستورية النص المانع من التقاضى دفاعا عن تلك المراكز القانونية . ومما يؤكد مصلحتهم فى ذلك ما نصت عليه المادة الاولى من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٣ فى شأن الاعتراضات ببور الأرض المقدمة من المستولى لديهم الى الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من استمرار مجلس ادارة هذه الهيئة فى نظر هذه الاعتراضات وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى وذلك بالرغم من الغاء استثناء الارض البور من الحد الاقصى للمكلية الزراعية نفاذا للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ على ما سلف بيانه.

وحيث انه لما كان الثابت من الوقائع ان المرحوم/ عبد الحافظ عمرو — والد المدعى — قد خضع لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى وتم الاستيلاء من تحت يده فى سنة ١٩٥٤ على القدر الزائد عن الحد الاقصى بالجائز تملكه حينئذ — وهو مائتا فدان — باعتبار ان القدر الزائد كله من الاراضى الزراعية فقدم طلبا يتضمن الادعاء بان هذا القدر من

الاراضى البور والمستثناه من الحد الاقصى للمكلية الزراعية والتى كان يجوز للأفراد وقتذاك ان يتملكوا منها اكثر من مائتى فدان، وكانت المادة الثانية من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ قد قضت — استثناء من حكم الفقرة الاولى من اللبند (ب) المشار اليه) — بأن تستولى الحكومة على ما جاوز مائتى فدان من الاراضى البور المملوكة للأفراد يوم ٩ سبتمبر سنة ١٩٥٢ مع عدم الاعتداد بما حدث بعد هذا التاريخ من تجزئة الملكية بسبب الميراث او الوصية ثم قضت بأنه لا يخضع للاستيلاء الاراضى البور التى سبق التصرف فيها بعقود ثابتة التاريخ قبل العمل بهذا القانون فى ١٣ يوليه سنة ١٩٥٧ مما مفاده ان المشرع — بموجب القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٦٠ — قد اخرج ما زاد عن الحد الاقصى من الارض البور من نطاق الاستثناء ثم الغى هذه الاستثناء كلية بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ من تاريخ نفاذه وأخضعها جميعها للحد الاقصى للمكلية الزراعية. لما كان ذلك، فان مصلحة المدعى تتمثل فى انه اذا ما ثبت ان الارض التى كان يملكها مورثه وتم الاستيلاء عليها باعتبارها أرضا زراعية — على ما سلف بيانه — هى من الاراضى البور، فانه يكون من حقه — كوارث له — ان يتملك نصيبا منها لا يجاوز مع باقى ملكيته الحد الاقصى المقرر بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ وان تعتبر تصرفاته فى هذا القدر صحيحة ونافذة متى كانت ثابتة التاريخ قبل العمل بهذا القانون، كما يحق له ان ينتفع به خلال الفترة ما بين تاريخ سريان المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١.

لما كان ما تقدم فان الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة فيها يكون على غير أساس متعينا رفضه.

وحيث ان المدعى ينعى على الفقرة الاخيرة من البند (ب) من

المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى انها تتضمن منعا من التقاضى وتحصينا للقرارات التى يصدرها مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن الادعاء ببور الارض ـــ وهى قرارات ادارية نهائية ـــ الامر الذى يخالف نص المادة ٦٨ من الدستور التى رددت ما قررته ضمنا الدساتير السابقة من كفالة حق التقاضى فضلا عن مخالفته لحكم المادة ٤٠ من الدستور وما كانت عليه تلك الدساتير جميعها من ان المواطنين لدى القانون سواء وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات.

وحيث ان البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى ـــ المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ ـــ بعد ان نص فى الفقرة الاولى منه على انه " يجوز للافراد ان يمتلكوا اكثر من مائتى فدان من الاراضى البور والأراضى الصحراوية لاستصلاحها.." وفى الفقرة الثانية على انه "تصدر اللجنة العيا للاصلاح الزراعى قرارا فى شأن الادعاء ببور الارض يعلن الى ذوى الشأن بالطريق الادارى ...ولهم ان يتظلموا منه الى اللجنة العليا رأسا خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانهم، نص فى الفقرتين الاخيرتين على انه " يكون قرار اللجنة الذى تصدره بعد فوات الميعاد نهائيا وقاطعا لكل نزاع فى شأن الادعاء ببور الارض وفى الاستيلاء المترتب على ذلك. " واستثناء من أحكام قانون مجلس الدولة وقانون نظام القضاء لا يجوز طلب الغاء القرار المذكور او وقف تنفيذه او التعويض عنه" . هذا وقد حل مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى محل اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بمقتضى المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١٤ لسنة ١٩٥٧ الذى صدر بانشاء الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لتتولى عمليات الاستيلاء والتوزيع وادارة الأطيان المستولى عليها الى ان يتم توزيعها.

وحيث إن مؤدى هذه النصوص ان المشرع لم يسبغ على مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى – حال اصداره قراره بشأن الارض البور التى كانت مستثناه من الحد الاقصى للمكلية الزراعية – ولاية الفصل فى اية خصومة تنعقد أمامه بقرارات حاسمة طبقا لاجراءات وضمانات معينة، وانما عهد اليه اصدار قراره بشأن الارض البور بعد فحص طلب استثنائها ثم قراره فى التظلم الذى يرفع اليه وذلك لبيان طبيعة الارض موضوع الطلب وما اذا كانت بورا ام ارضا زراعية، ودون ان يفوض المشرع على مجلس الادارة اخطار ذوى الشأن للمثول امامه لسماع اقوالهم وتقديم أسانيدهم وتحقيق دفاعهم او يوجب عليه تسبيب ما يصدره من قرارات الى غير ذلك من الاجراءات القضائية التى تتحق بها ضمانات التقاضى، واذا كانت الهيئة العامة للاصلاح الزراعى من اشخاص القانون العام وتقوم على مرفق عام فان قرار مجلس ادارتها بشأن الارض البور يعد قرارا اداريا نهائيا تفصح به جهة الادارة عن ارداتها الملزمة بقصد احداث اثر قانونى هو اعتبارها من الاراضى الزراعية او الاراضى البور وخضوعها بالتالى للحد الاقصى للمكلية الزراعية من عدمه.

وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على ان " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى – ويحظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء". وظاهر هذا النص ان الدستور لم يقف عند تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى اصيل بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او اقرار ادارى من رقابة القضاء وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم انه يدخل فى عموم المبدأ الاول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد

الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في هذه القرارات ، وقد ردد النص الدستوري المشار اليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضي للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تؤتي ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها وباعتباره من الحقوق العامة بالنظر الى ما يترتب على حرمان طائفة معينة منه مع تحقق مناطه وهو قياك المنازعة في حق من حقوق افرادها - من اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذيم لم يحرموا هذا الحق وهو المبدأ الذى كفلته المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٤٠ من الدستور القائم.

لما كان ما تقدم فان الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعي المعدلة يالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ اذ نصت - فيما يخص القرار الصادر من مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي بشأن الادعاء ببور الأرض - على أنه " استثناء من أحكام قانون مجلس الدولة وقانون نظام القضاء لا يجوز طلب الغاء القرار المذكور أووقف تنفيذه أو التعويض عنه ."تكون قد تضمنت حظر للتقاضي في شأن هذا القرار وانطوت على تحصين له من رقابة القضاء رغم أنه من القرارات الادارية النهائية - الأمر الذى يخالف حكم كل من المادتين ٤٠و٦٨ من الدستور القائم وما أوردته الدساتير السابقة على ما سلف بيانه. ولا محل لما تثيره الحكومة من أنه لا يجوز الاحتكام الى الدستور القائم في النعي بعدم دستورية النص المطعون فيه لالغائه بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ قبل نفاذ هذا الدستور، ذلك أن هذا الدفاع مردود بأن القانون المشار

اليه ـ وان كان قد ألغى ضمنا الاستثناء الخاص بالأراضى البور من الحد الأقصى للملكية الزراعية قبل نفاذ الدستور الا أن هذا الالغاء لم يتناول النص المطعون فيه الذى بقى قائما كنص تشريعى على ما سلف بيانه ومن ثم تخضع رقابته الدستورية لأحكام الدستور القائم .

وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧

لهذه الأسباب :

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى المعدلة بالقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٧ فيما نصت عليه ــ خاصا بالقرار الذى يصدره مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن الادعاء ببور الأرض ــ من أنه ــ "لايجوز طلب الغاء القرار المذكور أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه" وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماه.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٩٢ لسنة ٤ ق . د جلسة ١٩٨٣/١٢/٣)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٥١ فى ١٩٨٣/١٢/٢٢)

تعبئة عامة

قاعدة رقم (١٠١)

المبدأ (٢٧٨) تعبئة ـ الزام عمال المرافق العامة بالاستمرار فى اداء اعمالهم ـ صدور أمر تعبئة لعملهم مع القوات المسلحة ـ هل يعتبرون فى حكم الافراد المكلفين لخدمة القوات المسلحة ـ هل تعتبر مدة عملهم مضاعفة فى حساب المعاش باعتبارهم مكلفين .

الطلبات : طلب السيد وزير العدل ـ بكتابة المؤرخ ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٧٧ ـ تفسير نص البند "ثالثا" من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة .

المحكمة : وحيث ان وزير العدل طلب تفسير نص البند " ثالثا " من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة، وذلك لبيان ما اذا كان عمال المرفق الذى خصص للعمل مع القوات المسلحة وفقا لهذا النص ، والصادر بشأنه أمر التعبئة العامة رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٧ يعتبرون فى حكم الأفراد المكلفين بخدمة القوات المسلحة فى تطبيق نص المادة ٧٣ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن المعاشات والمكافآت والتعويض للقوات المسلحة ومن ثم يفيدون من أحكامه .

وحيث ان أسانيد هذا الطلب ومبرراته التى نصت على تقديمها مع طلب التفسير المادة ١٤ من قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠، هى ـ على ما جاء بالكتاب المرفق بالطلب والمرسل من وزيرة الشئون الاجتماعية والتأمينات الى وزير العدل بطلب التفسير ـ أن الزام العاملين بالمؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى وشركاتها بالاستمرار فى العمل صدر بشأنه أمر التعبئة رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٧، وأن العاملين بها طالبوا استنادا اليه بحساب مدد عملهم

منذ صدوره وحتى تاريخ انهاء التعبئة مدة مضاعفة فيما يتعلق بالمعاش باعتبارهم مكلفين، الأمر الذى يستدعى استصدار قرار تفسيرى لبيان ما اذا كان الالزام بالاستمرار فى العمل يعتبر فى حكم التكليف فى خدمة القوات المسلحة .

وحيث أن الزام عمال المرافق العامة بالاستمرار فى أداء أعمالهم قد نظمه البند "ثانيا" من المادة الثانية من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة ، وليس البند " ثالثا " من ذات المادة الذى ينص على اخطاع المصانع والورش والمعامل التى تعين بقرار من الجهة الادارية المختصة للسلطة التى تحددها وذلك فى تشغيلها وادارتها وانتاجها . لما كان ذلك وكانت المحكمة العليا قد أصدرت بتاريخ ١١ من يونيه سنة ١٩٧٧ قرارها التفسيرى رقم ٤ لسنة ٨ قضائية بأن عمال المرافق العامة الذين يلتزمون بالاستمرار فى تأدية أعمالهم تطبيقا للبند " ثانيا " من المادة الثانية من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ المشار اليه لا يعتبرون فى حكم الأفراد المكلفين بخدمة القوات المسلحة فى تطبيق أحكام المادة ٧٣ من القرار رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ ولا يفيدون من أحكامه، فان هذا التفسير الملزم يكون قد حسم الخلاف فى هذا الشأن ، أيا ما كانت الجهة التى خولها القانون اصدار قرار الزام عمال المرافق العامة بالاستمرار فى الغمل . لما كان ما تقدم وكان طلب تفسير البند " ثالثا " من المادة الثانية من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ الخاص بالمصانع والمعامل والورش ، لم يتضمن بيانا بالمبررات والأسانيد التى تستدعى تفسيره ضمانا لوحدة التطبيق القضائى ، فانه يكون غير مقبول .

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم قبول الطلب .

(المحكمة الدستورية العليا ــ طلب التفسير رقم٢ لسنة ١ ق (١٢/٨ ق ع) جلسة ١٩٨٠/٤/٥)

(الجريدة الرسمية ــ العدد ١٧ فى ١٩٨٠/٤/٢٤)

تعليم

قاعدة رقم (١٠٢)

المبدأ (٢٧٩) اختصاص ــ الدفع بعدم اختصاص المحكمة الدستورية بالنسبة لقرارات المجلس الأعلى للجامعات والخاصة باستثناء عدد من ابناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود من شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات تأسيسا على انها شروط تعاقدية يتضمنها عقد ادارى ــ عدم قبوله لان هذه القرارات تتضمن احكام عامة تدخل فى عموم التشريعات الخاضعة لرقابة المحكمة الدستورية .

(٢٨٠) تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون ــ تحديد المستحقين فى فرص التعليم الجامعى لا يتأتى الا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد فى اساسها الى طبيعة هذا التعليم واهدافه ومتطلبات الدراسة فيه بما يتولد عن تلك الشروط فى ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكشف عن وجه الاحقية والتفضيل بين المتزاحمين فى الانتفاع بهذه الفرص.

(٢٨١) تعليم ــ المعاملة الاستثنائية فى القبول بالجامعات تستتبع ان يحل افراد الفئات المستثناه محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى شهادة الثانوية العامة فى الانتفاع بحق التعليم فى مرحلته العالية المحدودة فرصها ــ تعارضه مع طبيعة التعليم العالى واهدافه ــ مساس بحق المتقدمين فى درجات النجاح ــ اخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون .

المحكمة : حيث ان الوقائع ــ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الأوراق ــ تتحصل فى أن المدعى بصفته وليا طبيعيا على

ابنته القاصر كان قد اقام الدعوى رقم ٥٥٤١ لسنة (٣٧) قضائية أمام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بوقف تنفيذ القرار القاضى بالحاق ابنته بكلية العلوم جامعة القاهرة فيما تضمنه من عدم قبولها باحدى كليات الطب البشرى أو الصيدلة أو طب الأسنان، وفى الموضوع بالغاء هذا القرار وكذلك الغاء القرارات الصادرة بتقرير استثناء لبعض الفئات من شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات المذكورة وغيرها من الكليات .

واذ تراءى للمحكمة عدم دستورية المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية للقرار بقانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥، والبند (ب) من الفقرة الثالثة من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة، وقرارى رئيس الجمهورية رقمى ٧٤٢و٧٤٣ لسنة ١٩٧٥، وقرار المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ٢١ يوليو١٩٧٧ بشأن أبناء العاملين بوزارة التعليم العالى، وقرارات المجلس الأعلى للجامعات بشأن قبول أبناء المحافظات والجهات النائية بالكليات، استنادا الى أن ما تضمنته هذه النصوص من تقرير استثناء لبعض فئات الطلبة من شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات والمعاهد العالية يشكل مخالفة للمواد ٨،١٨،٤٠ من الدستور ، فقد قضت بجلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٨٤ بوقف الدعوى واحالة الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية النصوص المشار اليها .

وحيث ان الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة لقرارات المجلس الأعلى للجامعات الخاصة باستثناء عدد من أبناء اللمحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود من

شرط المجموع عند الالتحاق بالكليات، تأسيسا على أن القواعد التي تتضمنها تلك القرارات ليست من قبيل اللوائح التي تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا، وانما هي شروط تعاقدية يتضمنها عقد اداري قوامه الالتحاق بالدارسة الجامعية لمن تتوافر فيه هذه الشروط من أبناء المحافظات النائية ومحافظات الحدود مقابل التزامه بالعمل بعد تخرجه في المحافظة التي يتبعها، والا امتنع قبوله في هذه الدراسة .

وحيث ان هذا الدفع مردود بأن القرارات - المشار اليها بما تتضمنه من أحكام عامة مجردة لا تتعلق بأشخاص بذواتهم ولا بوقائع بعينها - انما تدخل في عموم التشريعات الخاضعة لرقابة هذه المحكمة. ولا ينال من طبيعتها هذه أن يلتزم الطالب المستفيد بأحكامها بالعمل في المحافظة التي يتبعها بعد تخرجه، ذلك أن هذا الالتزام لا يعدو أن يكون أحد الشروط التي تطلبتها تلك القرارات لافادة أبناء المناطق النائية من المعاملة الاستثنائية التي قررتها ، ومن ثم يكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة على غير أساس متعينا رفضه .

وحيث ان الدعوى استوفت أوضاعها القانونية .

وحيث ان النصوص التشريعية التي ارتأى قرار الاحالة عدم دستوريتها هي :

أولا - المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والتي تنص على أنه " يجوز دون التقيد بمجموع الدرجات قبول : (١) عدد لا يزيد على خمسة طلاب في كل كلية من أبناء أعضاء هيئة التدريس الحاليين بالجامعات أو السابقين الذين قضوا عشر

سنوات على الأقل فى هيئة التدريس، (٢) عدد لا يزيد على خمسة طلاب فى كل كلية من أبناء العاملين من غير أعضاء هيئة التدريس الحاليين أو السابقين فى الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات بشرط أن يكونوا قد قضوا عشر سنوات فى خدمة الجامعات أو أمانة المجلس الأعلى للجامعات .

ثانيا ـــ الفقرة الثالثة من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة المعدل بالقانون رقم (١٢٣) لسنة ١٩٨٠ وذلك فيما تضمنته من الاحالة الى الفقرة (ب) من البند (٢) من المادة ١٢٢ مكررا (١) من ذات القانون بشأن استحقاق حامل وسام نجمة الشرف مزية " تعليمه وتعليم زوجته (أو أرملته) وأبنائه وأخوته الذين يعولهم بالمجان فى سائر مراحل التعليم بجميع المدارس أو المعاهد أو الكليات المملوكة للدولة مع اعفائهم من شروط القبول فيما يتعلق بالسن وبمجموع الدرجات وذلك طبقا للقواعد التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية " .

ثالثا ـــ المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول أبناء وزوجات وأخوة الشهداء والمفقودين والمصابين من أفراد القوات المسلحة والعاملين المدنيين بها بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع ـــ ونصها الآتى " يقبل بكل كلية أو معهد من المعاهد العالية أو معاهد اعداد الفنيين والصحيين والمعاهد فوق المتوسطة الحكومية أو الخاصة عدد لا يزيد على خمسة وعشرين طالبا من الطلاب الحاصلين على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها من الفئات الآتية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات :

(أ) بناء وزوجات الشهداء أو المفقودين من أفراد القوات

المسلحة بسبب العمليات الحربية وأخوتهم الذين كانوا يعولونهم ، (ب) أبناء وزوجات المتوفين من أفراد القوات المسلحة بسبب الخدمة، (ج) أفراد القوات المسلحة المصابين بسبب العمليات الحربية وأبنائهم وأخوتهم الذين يعولونهم، (د) أبناء أفراد القوات المسلحة الموجودين بالخدمة فيها اعتبارا من يونيه ١٩٦٧، (هـ) أبناء العاملين المدنيين الموجودين بالخدمة في القوات المسلحة اعتبارا من ٥ يونيه ١٩٦٧ والذين يخدمون في المناطق التي دارت فيها المعارك الحربية . "

رابعا — المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن قبول بناء وأخوة وزوجات من استشهدوا من المدنيين بسبب العمليات الحربية أو بسبب قيامهم بواجبات رسمية بالكليات والمعاهد العالية دون التقيد بالمجموع ونصها الآتي " يقبل في كل كلية أو معهد من المعاهد العالية عدد لا يزيد على خمسة طلاب من أبناء وأخوة وزوجات المدنيين من غير العاملين بوزارة الحربية والقوات المسلحة الذين استشهدوا أو الذين أصبحوا في حالة عجز كامل بسبب العمليات الحربية أو الذين توفوا أو أصبحوا في حالة عجز كامل بسبب قيامهم بواجبات رسمية وذلك دون التقيد بمجموع الدرجات " .

خامسا — قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٢١ يوليه ١٩٧٧ بالموافقة على " القبول الاستثنائي دون التقيد بمجموع الدرجات لعدد لا يزيد على خمسة طلاب من أبناء العاملين الحاليين أو السابقين بوزارة التعليم العالي في كل كلية جامعية كانت معهدا عاليا يتبع وزارة التعليم العالي. ويشترط الانتفاع بالاستثناء أن يكون العامل قد أمضى مدة عشر سنوات على الأقل في خدمة وزارة التعليم العالي أو في خدمتها وخدمة وزارة التعليم والهيئات التي يشرف عليها وزير التعليم " .

سادسا ـــ قرار المجلس الأعلى للجامعات الصادر بجلسة ٣١ مايو ١٩٧٥ والمعدل بالقرارين الصادرين بجلستى ١٢ يوليه ١٩٧٦و٢١ يوليه ١٩٧٧ فيما قضى به من قبول أعداد معينة من أبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود (مطروح ـ الوادى الجديد ـ البحر الأحمر ـ سيناء ـ مدينة وادى النطرون) وذلك فى الكليات المبينة بالقرار دون التقيد بمجموع الدرجات، وعلى أن تكون شروط الاستفادة من هذا الاستثناء كالآتى : أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية وحاصلا على الثانوية العامة من احدى مدارس تلك المحافظة . ويعفى الطلاب من أبناء محافظة سيناء من اشتراط الحصول على شهادة الثانونية العامة من احدى مدارس المحافظة، وفى حالة ما اذا تبقى عدد من الأماكن، يستكمل العدد بمن ينطبق عليهم أحد الشرطين الآتيين :

(١) أن يكون الطالب من مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الأقل دون النظر الى المدرسة التى حصل منها على شهادة الثانونية العامة،(٢) أن يكون الطالب من غير مواليد المحافظة المعنية ومقيما بها اقامة دائمة لمدة عشر سنوات على الأقل مع حصوله على شهادة الثانوية العامة من هذه المحافظة، على أن يلتزم الطالب الذى يستفيد من هذا الاستثناء بالعمل بالمحافظة بعد تخرجه " .

وحيث ان مبنى الطعن يقوم على تعارض النصوص التشريعية المطعون عليها مع كل من مبدأ تكافؤ الفرص، ومبدأ المساواة لدى القانون فى حق التعليم، بما يخالف المواد ٨، ١٨، ٤٠ من الدستور .

وحيث ان المادة ١٨ من الدستور تنص على أن " التعليم حق تكفله الدولة وهو الزامى فى المرحلة الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الالزام الى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم كله، وتكفل

استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمى، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والانتاج " . وكفالة الدستور لحق التعليم انما جاء انطلاقا من حقيقة أن التعليم يعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطرا، وأنه أداتها الرئيسية التى تنمى فى النشء القيم الخلقية والتربوية والثقافية، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه الى وطنه، ويتمكن فى كنفها من اقتحام الطريق الى آفاق المعرفة وألوانها المختلفة. والحق فى التعليم - الذى أرسى الدستور أصله - فحواه أن يكون لكل مواطن الحق فى أن يتلقى قدرا من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته، وأن يختار نوع التعليم الذى يراه أكثر اتفاقا وميوله وملكاته، وذلك كله وفق القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيما لهذا الحق بما لا يؤدى الى مصادرته أو الانتقاص منه، وعلى ألا تخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنها الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن" تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين " وفى المادة ٤٠ من أن " المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة . "

وحيث ان التعليم العالى - بجميع كلياته ومعاهده - يشكل الركيزة الرئيسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عواتقهم مسئولية العمل فى مختلف مجالاته، فيتعين أن يرتبط فى أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وانتاجه ،وهو ما تطلبته صراحة المادة ١٨ من الدستور المشار اليها ، ورددته المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها الرسالة الجامعات بأن يكون التعليم فيها موجها لخدمة المجتمع والارتقاء به حضاريا، والاسهام فى رقى

الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الانسانية، واعداد الانسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخي للشعب المصرى وتقاليده الأصلية وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعى وحاجات المجتمع والانتاج. لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذى يخضع لأشرافها حسبما نصت عليه المادة ١٨ من الدستور، وكانت الفرص التى تلتزم بأن تتيحها للراغبين فى الالتحاق بالتعليم العالى مقيدة بأمكانياتها الفعلية التى قد تقصر عن استيعابهم جميعا فى كلياته ومعاهده المختلفة، فان السبيل الى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحدودة لا يتأتى الا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد فى أساسها الى طبيعة هذا التعليم واهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ فى الفرص، والمساواة لدى القانون، بما يتولد عن تلك الشروط فى ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكسف عن وجه الأحقية والتفضيل بين المتزاحمين فى الانتفاع بهذه الفرص بحيث اذا استقر لأى منهم الحق فى الالتحاق باحدى الكليات او المعاهد العالية وفقا هذه الشروط فلا يحل من بعد ان يفضل عليه من لم تتوافر فيه تلك الشروط، والا كان ذلك مساسا بحق قرره الدستور.

وحيث انه بناء على ما تضمنته المادة ١٩٦ من قانون تنظيم الجماعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ من تخويل رئيس الجمهورية اصدار لائحته تنفيذية لهذا القانون تتضمن وضع الاطار العام لتنفيذ أحكامه، ومن بينها شروط قبول الطلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التى تؤدى اليهم، فقد اصدر رئيس الجمهورية القرار رقم (٨٠٩) لسنة ١٩٧٥ باللائحة التنفيذية للقرار بقانون سالف البيان التى تنص عليه المادة ٧٤ منها على ان

" يحدد المجلس الاعلى للجامعات فى نهاية كل عام جامعى بناء على اقتراح مجالس الجامعات بعد أخذ رأى مجالس الكليات المختلفة عدد الطلاب من ابناء جمهورية مصر العربية الذين يقبلون فى كل كلية او معهد فى العام الجامعى التالى من بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة او على الشهادات المعادلة".

كما نصت المادة ٧٥ من هذه اللائحة على انه " يشترط فى قيد الطالب فى الجامعة للحصول على درجة الليسانس او البكالوريوس، ان يكون حاصلا على شهادة الدراسة الثانوية العامة او ما يعادلها، ويكون القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافى وفقا لما يقرره المجلس الاعلى للجامعات وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات ومجالس الكليات ....".

ومؤدى هذين النصين ان فرص الالتحاق بالتعليم الجامعى - وهو يمثل الجانب الرئيسى للتعليم العالى - لا تهيأ لجميع الناجحين فى شهادة الثانونية العامة او ما يعادلها، وانما تتوافر هذه الفرص لأعداد منهم يحددها المجلس الاعلى للجامعات فى نهاية كل عام جامعى الامر الذى من شأنه تزاحم الناجحين فى تلك الشهادة على الفرلص المتاحة لهم للالتحاق بالتعليم الجامعى. وقد تكفلت المادة ٧٥ من اللائحة المشار اليها ببيان ما ارتأته من شروط موضوعية محققة لتكافؤ الفرص بين الحاصلين على شهادة الثانونية العامة او ما يعادلها، ولتساويهم لدى القانون، حين ربطت القبول فى التعليم الجامعى بترتيب درجات النجاح بينهم فى امتحان تلك الشهادة، باعتبار ان هذا الامتحان يتم فى اطار مسابقة عامة تجريها الدولة تتاح فيها الفرص المتكافئة لجميع المتقدمين اليها للحصول على تلك الشهادة بما يجعل معيار المفاضلة بينهم عند تقدمهم للالتحاق بالتعليم الجامعى مرتبطا بالتفوق والجدارة التى يمتاز بها بعضهم

على بعض، وهى النتيجة الحتمية للتفاوت القائم بينهم فى الملكات والقدرات الذاتية.

وحيث انه يبين من النصوص التشريعية المطعون عليها ان المعاملة الاستثنائية التى خصت بها فئات من الحاصلين على شهادة الثانوية العامة او ما يعادلها لقبولهم بالتعليم العالى دون التقيد بمجموع من الحاصلين على شهادة الثانوية العامة او ما يعادلها لقبولهم بالتعليم العالى دون التقيد بمجموع درجاتهم فى هذه الشهادة، انما ترتكز فى واقعها على أسس منبتة الصلة بطبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، اذ تقوم هذه المعاملة فى أساسها ودوافعها على تقرير مزية استثنائية للطلبة المستفيدين منها قوامها اما بمجرد الانتماء الاسرى الى من كان شاغلا لوظيفة بعينها، أو قائما بأعبائها فى جهة بذاتها، او متوليا مسئوليتها فى تاريخ معين او من كان قد استشهد او توفى او فقد او اصيب بسبب اداء مهامها، أو من كان حاملا لوسام، واما ان يكون مناطها الانتماء الى المناطق النائية بسبب الميلاد او الاقامة او الحصول منها على شهادة الثانوية العامة، وما ان يكون منحها مرتبطا بواقعة بذاتها تتعلق بالطلبة أنفسهم من اصابة فى العمليات الحربية او حصول على وسام معين.

لما كان ذلك، وكانت المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى التى تضمنتها النصوص التشريعية المطعون عليها ـ وايا كان وجه الرأى فى الاعتبارات التى دعت الى تقريرها ـ تستتبع ان يحل افراد الفئات المستثناه محل من يتقدمونهم فى درجات النجاح فى شهادة الثانوية العامة او ما يعادلها فى الانتفاع بحق التعليم فى مرحلته العالية المحدودة فرصها، بعد ان كانت قد انتظمتهم جميعها دون المستثنين فى التمتع بذلك الحق، الامر الذى يتعارض مع طبيعة

التعليم العالى وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه على ما سلف بيانه، وينطوى على المساس بحق المتقدمين فى درجات النجاح فى هذا التعليم، والاخلال بمبدأى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون، ومن ثم يشكل مخالفة للمواد (٨ ، ١٨ ، ٤٠) من الدستور.

وحيث انه لما تقدم ، يتعين الحكم بعدم دستورية النصوص التشريعية المطعون عليها فيما تضمنته من قبول أفراد الفئات المبينة بها فى الكليات والمعاهد العالية دون التقيد بمجموع الدرجات فى شهادة الثانوية العامة او ما يعادلها.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥، والفقرة الثالثة من المادة (١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة، والمادة الاولى من كل من قرارى رئيس الجمهورى رقمى (٧٤٢ و ٧٤٣) لسنة ١٩٧٥، وقرارات المجلس الاعلى للجامعات بشأن ابناء العاملين بوزارة التعليم العالى وأبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود، وذلك فيما تضمنته هذه النصوص من قبول افراد الفئات المبينة بها فى الكليات او المعاهد العالية دون التقيد بمجموع درجات النجاح فى شهادة الثانونية العامة او ما يعادلها.

(المحكمة الدستورية العليا ـــ الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٦ ق دستورية جلسة ١٩٨٥/٦/٢٩)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٨ فى ١٩٨٥/٧/١١)

تعيين

قاعدة رقم (١٠٣)

المبدأ (٢٨٢) تعيين ـــ اعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي بالقرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ ـــ اعتبار القرار باعادة التعيين نهائي وغير قابل للطعن بأى وجه من وجوه الطعن ـ مخالفة ذلك للدستور.

(٢٨٣) تعيين ـــ القرار الجمهوري رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٥٩ باعادة تعيين اعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي بما تضمنه من ترتيب لا قدميتهم يعد قرارا اداريا .

(٢٨٤) حق التقاضي ـــ التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ويحظر النص في القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء طبقا للدستور.

المحكمة : وحيث ان الوقائع ـ على ما يبين من قرار الاحالة وسائر الاوراق ـــ تتحصل في ان المدعيين كانا قد اقاما الدعوى رقم ١٠٩١ لسنة ٣٢ قضائية امام محكمة القضاء الادارى طالبين الحكم بارجاع ترتيب اقدمية كل منهما الى ما كانت عليه قبل صدور القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم خاص بوزارة الخارجية للجمهورية العربية المتحدة والقرار الجمهوري رقم ٤٨٥ لسنة ١٩٥٩ الملحق به ـ مع ما يترتب على ذلك من ترقيات وآثار وفروق مالية. واذ تراءى للمحكمة عدم دستورية المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه فيما نصت عليه من ان ترتيب الاقدمية الذى يتضمنه القرار الجمهوري باعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسي والقنصلي يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه، لما بدا لها من مخالفتها لنص المادة ٦٨

من الدستور، فقد قضت بجلسة ٢٤ يناير ١٩٨٣ بوقف الدعوى واحالة الاوراق الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريتها.

وحيث ان القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم خاص لوزارة الخارجية للجمهورية العربية المتحدة ينص فى مادته الاولى على ان " يصدر قرار جمهورى بناء على عرض وزير الخارجية باعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الحاليين السوريين والمصريين." وفى مادته الخامسة على ان " يتضمن القرار الجمهورى باعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى ترتيب اقدميتهم ويعتبر هذا الترتيب نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه، ويكون تحديد أقدمية أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى وفقا لتاريخ القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم او ترقيتهم.

وحيث ان القرار الجمهورى باعادة تعيين أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الصادر تنفيذا للمادة الاولى من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بما تضمنه من ترتيب لأقدميتهم يعد قرارا اداريا تفصح به جهة الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا.

وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على ان " التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة و لكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ... وظاهر هذا النص ان الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء، وقد خص الدستور هذا المبدأ

بالذكر ورغم انه يدخل فى عموم المبدأ الاول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات، وقد ردد النص الدستورى المشار اليه ما اقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد وذلك حين خولتهم حقوقا لا تقوم ولا تؤتى ثمارها الا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها، وباعتباره من الحقوق العامة بالنظر الى ما يترتب على حرمان طائفة معينة مع تحقق مناطه - وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق افرادها - من اهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق وهو المبدأ الذى كفلته المادة ٣١ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٧ من دستور سنة ١٩٥٨ والمادة ٢٤ من دستور سنة ١٩٦٤ والمادة ٤٠ من الدستور القائم.

لما كان ذلك، وكانت المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ اذ نصت على ان ترتيب الاقدمية الذى يتضمنه القرار الجمهورى باعادة تعيين اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى - وهو قرار ادارى على ما سلف بيانه - يعتبر نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه، تكون قد حصنت هذا القرار - فى خصوص ترتيب الاقدمية - من رقابة القضاء وانطوت على مصادرة لحق التقاضى واخلال بمبدأ المساواة بين المواطنين فى هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ ، ٦٨ من الدستور، الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية تلك المادة فيما تضمنته من النص على ان " يعتبر ترتيب اقدمية أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى نهائيا وغير قابل المطعن بأى وجه من الوجوه.

لهذه الاسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم خاص بوزارة الخارجية للجمهورية العربية المتحدة فيما تضمنته من النص على ان يعتبر ترتيب اقدمية اعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى نهائيا وغير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه.

(المحكمة الدستورية العليا ــ الطعن رقم ٤٠ لسنة ٥ ق دستورية جلسة ١٩٨٥/١/٥)

(الجريدة الرسمية ـ العدد ٤ فى ١٩٨٥/١/٢٤)

سابقة أعمال الدار العربية للموسوعات

(حسن الفكهانى ـ محام)

خلال ما يقرب من نصف قرن

أولا ـ المؤلفات : (بدأت منذ عام ١٩٤٣ حتى عام ١٩٦٠ وقد نفذت جميعها).

١ ـ المدونة العمالية فى قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية "الجزء الاول والثانى والثالث".

٢ ـ المدونة العمالية فى قوانين اصابات العمل والتأمينات الاجتماعية.

٣ ـ الرسوم القضائية ورسوم الشهر العقارى.

٤ ـ ملحق المدونة العمالية فى قوانين العمل.

٥ ـ ملحق المدونة العمالية فى قوانين التأمينات الاجتماعية.

٦ ـ التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية الدورية.

ثانيا : الموسوعات : (بدأت منذ عام ١٩٦١ حتى الآن)

١ ـ موسوعة العمل والتأمينات: (١٦ مجلدا ـ ١٥ ألف صفحة) .. وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية.

٢ ـ موسوعة الضرائب والرسوم والدمغة: (٢٢ مجلدا ـ ٢٥ الف صفحة).. وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء واحكام المحاكم، وعلى رأسها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة.

٣ ـ الموسوعة التشريعية الحديثة :(٥٢ مجلدا ـ ٦٥ الف صفحة).. وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عام ١٨٦١ حتى الآن.

٤ ــ **موسوعة الامن الصناعى للدول العربية** : (١٥ جزء ــ ١٢ الف صفحة).. وتتضمن كافة القوانين والوسائل والاجهزة العلمية للامن الصناعى بالدول العربية جميعها، بالاضافة الى الابحاث العلمية التى تناولتها المراجع الاجنبية وعلى رأسها (المراجع الامريكية والاوربية).

٥ ــ **موسوعة المعارف الحديثة للدول العربية** : (٣ أجزاء ــ ٣ آلاف صفحة) .. وتتضمن عرضا حديثا للنواحى التجارية والصناعية والزراعية والعلمية .... الخ لكل دولة عربية على حدة (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٦).

٦ ــ **موسوعة تاريخ مصر الحديث**: (جزئين ــ الفين صفحة) .. وتتضمن عرضا مفصلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثورة ١٩٥٢ وما بعدها)... (نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٧).

٧ ــ **الموسوعة الحديثة للمملكة العربية السعودية**: (٣ اجزاء ــ الفين صفحة).. وتتضمن كافة المعلومات والبيانات التجارية والصناعية والزراعية والعلمية ... الخ . بالنسبة لكافة اوجه نشاطات الدولة والافراد. (نفذت وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٦).

٨ ــ **الوسيط فى شرح القانون المدنى الاردنى** : (٣ أجزاء ــ ٣ الاف صفحة) .. ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع التعليق عليها بآراء فقهاء القانون المدنى المصرى والشريعة الاسلامية السمحاء واحكام المحاكم فى مصر والعراق سوريا.

٩ ــ **الموسوعة الجنائية الاردنية** : (جزءان ــ الفين صفحة).. وتتضمن عرضا ابجديا لاحكام المحاكم الجزئية الاردنية مقرونة بأحكام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الاحكام بالشرح والمقارنة.

١٠ ــ **موسوعة الادارة الحديثة والحوافز** : (اربعة اجزاء ــ ٣ آلاف صفحة) .. وتتضمن عرضا شاملا لمفهوم الحوافز وتأصيله من

ناحية الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعة المدير المثالى وكيفية اصدار القرار وانشاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالاهداف مع دراسة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية.

١١ ـ الموسوعة المغربية فى التشريع والقضاء : (٢٥ مجلدا ـ ٢٠ الف صفحة).. وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وابجديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادئ واجتهادات المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية.

١٢ ـ التعليق على قانون المسطرة المدنية المغربى : (٣ أجزاء) .. ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية.

١٣ ـ التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربى : (أربعة أجزاء).. ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون، مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية.

١٤ ـ التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربى : (ستة أجزاء) .. ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية.

١٥ ـ التعليق على القانون الجنائي المغربى : (ثلاثة اجزاء) .. ويتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المغربى ومحكمة النقض المصرية .

١٦ ـ الموسوعة الادارية الحديثة : ويتضمن مبادئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٩٣) (٤٠ جزء + فهرس موضوعى ابجدى).

١٧ ـ الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية : التى اقرتها محكمة النقـض المصريـة منـذ أنشـاءها عـام ١٩٣١ حتـى عـام ١٩٩٢ مرتبـة موضوعاتها ترتيبا ابجديا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس).

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس).

(الاصدار المدنى ٢٣ جزء + الفهرس)

١٨ ـ موسوعة القضاء والفقه للدول العربية: (٤٥٠ جزء).

وتتضمـن آراء الفقهـاء وأحكـام المحـاكم فـى مصـر وبـاقى الـدول العربية لكافة فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا ابجديا وهى عبارة عن مؤلفات لكبار رجال القانون واضح اسم صاحبها واسم الكتاب بكل جزء

١٩ ـ الموسوعة الدستورية : وتتضمن مبادئ وأحكام المحكمة الدستورية العليـا منـذ نشـأتها حتـى اوائـل عـام ١٩٩٥ . (٤ جـزء مـع الفهارس).

الدار العربية للموسوعات

حسن الفكهاني – محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التي تخصصت في إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربي

ص . ب ٥٤٣ – تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلي – القاهرة